21

✠

POR

ANA MARIA, E ISABEL FERNANDEZ de Ygoroin, las de el *Num*.12. *y* 13. del Arbol.

CON

JOSEPH DE SUSSIAS, *Num*.15. MARIA, y Josepha de Sussias, sus sobrinas, *Num*.18.

Y CON

EL DEFENSOR DE LOS BIENES DE DOÑA Bernarda de Torres, y Velasco, *Num*.9. que muriò *abintestato* en esta Corte, à 18. de Abril de 1690.

Y CON

LA RELIGION DE LOS TRINITARIOS Descalços, Redempcion de Cautivos.

SOBRE

QVE SE REBOQVE EN TODO, Y POR TODO LA sentencia en esta causa dada por el Alcalde D. Diego Baquerizo, à tres de Julio *de* 1692. *en que declarò por pariente mas cercano de la dicha Doña Bernarda de* Torres, *y Velasco*, Num. 9. *y por su heredero* abintestato *al dicho* Joseph *de Sussias*, Num. 15. *y mandò darle la possession de todos sus bienes, menos lo que importasse el Quinto de ellos; cuya distribucion, à beneficio de el Alma de dicha difunta, dixo tocàr à dicho Alcalde, y reservò su derecho à la Redempcion de Cautivos, para que vsasse de èl, quando por Executoria se huviesse declarado à quien toca la dicha herencia.*

Y SOBRE

QVE SE CONFIRME LA SENTENCIA, EL MISMO DIA PRONVNCIADA por el Alcalde D. Joachin de Aguirre, su acompañado, en quanto declarò por parientas mas cercanas de la dicha Doña Bernarda, Num. 9. *y por sus herederas* abintestato, *à las dichas Ana Maria, è Isabèl Fernandez de Ygoroin*, Num. 12. y 13. *y les mandò dàr la possession de todos sus bienes.*

Y se reboque, en quanto aplicò enteramente el Quinto, à beneficio de su Alma, y reservò su derecho à la Redempcion de Cautivos.

IN-

INTRODUCCION PROEMIAL.

PRESVPVESTOS DEL HECHO, Y REGLAS del Derecho, necessarias para el Discurso legal, y division de el Informe.

1 AViendo muerto Doña Bernarda de Torres, y Velasco, la de el *Num.9.* se previno el *Abintestato*, por el Alcalde Don Diego Vaquerizo: en 18. de Abril de 1690. se hizo inventario de sus bienes, instrumentos, y papeles; se pagàron los gastos de su funeral, y entierro; se dixeron Missas por su Alma; y se cumpliò con todo lo que en semejantes casos se acostumbra.

2 A 19. de dicho Mes, saliò la Religion de Trinitarios Descalços, Redempcion de Cautivos, à pedìr la herencia de dicha Doña Bernarda, en caso de no avèr parientes à quien tocàsse.

3 A 10. de Mayo siguiente, salieron à pretenderla por parientes Joseph de Susias, *Num.15.* y Maria, y Josepha de Susias, sus sobrinas, las de el *Num.18.*

4 Saliò luego à la misma pretension Don Francisco Ortiz de Foronda, el de el *Num.17.* Y vltimamente, salieron al mismo intento Ana Maria Fernandez Ygoroin, è Isabèl Fernandez de Ygoroin sus tias, las de el *Num.12. y 13.* Y en virtud de su podèr, y con conocimiento de su prelacion, y con suspension de su proprio derecho, ha proseguido el de sus tias el dicho Don Francisco.

5 Nombròse Defensor à los bienes de la difunta; y con èl se ha substanciado el juizio, recibiendose la causa à prueba; y en el termino de ella, se hizieron probanças; y en èl, antes, y despues, se han presentado algunos instrumentos; y en esta instancia, otros, que todos se referiràn en el lugàr, que à cada vno tocàre.

6 Concluso, y visto el pleyto en difinitiva por los Alcaldes D. Diego Vaquerizo, Juez Originario, y Don Joachin de Aguirre, su acompañado, en discordia de ambos, pronunciò cada vno su sentencia à tres de Julio de 1692. en la forma, que và notada en la inscripcion de este papel.

7 De ellas se ha interpuesto apelacion por parte de Joseph de Susias, y de sus sobrinas, los de el *Num.15. & 18.* y por parte de Ana Maria, è Isabèl Fernandez de Ygoroin, las de el *Num.12. & 13.* pretendiendo respectivè, cada parte confirmacion de la favorable, y reformacion de la perjudicial.

8 La dificultad entre los que litigan como parientes, no estriva en puntos de derecho, por ser regla fixa en èl, y de que vnas, y otras partes se valen, que la herencia *abintestato*, en defecto de descendientes, y de ascendientes, toca, y pertenece à los parientes transversales, ò colaterales de el di-

difunto, sean agnados, ò cognados, sin diferencia alguna de sexo, *salva gradus prærogativa*, y sin representacion de los Ascendientes, sino es de los hijos de el hermano con su tio, & *non vltra* filios *fratrum defuncti*; iuxta *l.2. & tot.tit.ff.de suis, & legit. hæredibus, l.fin.C.de legitimis hæred.*tot.tit. *C.vnde legitimi, & vnde cognati*, Auth.*de hæredib.abintestato venientib.in Rubrica, & in princ. & in §.nullam vero*, Auth.*cessante*, & Auth.*post fratres, C.de legit. hæred.§.1.& tot.tit.* Inst.*de succes. cognat. l.5.& 6.tit.13.part.6. l.10.tit.6.lib.3.Fori, l.1.* vers. *Y mandamos, tit.4.l.4.& seqq. tit.8.lib.5.Recopil.* P.Molina, *de Iustit.& Iure, tom.1.tract.2.disput.162.163.& 164.per tot.*

9 Tampoco està la dificultad en regulàr la proximidad de los que litigan por parientes con la difunta, de cuya herencia se trata; porque cada vno la tiene propuesta, y alegada, con distincion de personas, y de grados, conforme lo demuestra el Arbol, y lo previene la disposicion de el Derecho, *in cap. tua nos, de consang. & affinit. cap.licèt ex quadam 48.de testib.*

10 La dificultad està en verificar, y probàr suficientemente cada parte el parentesco, y proximidad que tiene propuesta, y alegada, no solo por la regla general de ser Actores; sino por la especial, que conduze à esta materia, *de qua in l.2.§.sed si dubitetur, ff.de Iudic. l.1.ff.de probat. l.non ignorat 9.C.de his qui accus.non poss. l.1.C.quor.bonor.* ibi: *Non aliter possessor constitui poteris, quam si te defuncti filium, & ad bonorum possessionem admissum probaveris.* D.Molin. *de Hispan. primog. lib.3.cap.9.num.21.& 22.* P.Molina, *de Iustit.disp.628.num.2.* Parlador.*rer. quotid. lib.2. cap. fin. 3.part. §.3. num.6.* Ioan.Gutierr.*cons.4.num.2.* Mario Giurba, *de feud. §.1. Glos.9. ex num.30. & à num.33.& seqq.* D.Valençuela, *cons.105.quasi per tot.*

11 En tanto grado, que aunque se verifique con exuberancia toda la Genealogia, si por ventura quedàre sin vnion, sin dependencia, y sin probança qualquiera de los grados de ella; este defecto, solo que no ata, ni añuda la concatenacion, destruye de todo punto la escala; y vn eslabon solo que falte, rompe omnimodamente la cadena, y excluye in totum al pretendiente de su intento; iuxta illud Esdras, *lib.1.cap.2.* ibi: *Hi quæsierunt scripturam Genealogiæ suæ, & non invenerunt, & eiecti sunt de Sacerdotio.* Repetit *lib.2.cap.7. l.Iuris-Consultus 10.§.gradus 10.ff.de gradib. & adfinib.* ibi: *Gradus autem dicti sunt à similitudine scalarum, locorumve proclivium: quos ita ingredimur, vt à proximo in proximum, id est, in eum, qui quasi ex eo nascitur, transeamus, dict.cap.licet ex quadam 48.* ibi: *Per singulos gradus, l.2. tit.6. part.4.* ibi: *La Linea de parentesco, es ayuntamiento, ordenado de personas, que se tienen vnas à otras, como cadena, descendiendo de vnas [illegible] è fazen entre si grados departidos.* Latè, & doctè D.Ioan. de Escobar, *de puritate, part.1.quæst.4.§.1. per tot.* signanter *ex num.19.* Noguerol, *allegat.25.num.290.* Zelio Bibio, *decis.594.num.9.*

12 Bien es verdad, que en materia de probanças, puede mucho el arbitrio, y estimacion de los Señores Juezes, para su aprobacion, ò reprobacion, como puntos de hecho, sugetos à diversa interpretacion, y à inte-

teligencia, ò concepto diferente, ſegun la regla de la *l. Lutius Titius 21. ff. de his qui not. infam. l. teſtium 3. §. 1.* verſ. *Tu magis ſcire potes, & §. 2.* verſ. fin. *ff. de teſtib.* ibi: *Sed ex ſententia animi tui te æſtimare oportere, quid aut credas, aut parum probatum tibi opineris, l. 2. ff. de iuris, & facti ignor.* ibi: *Cum ius finitum, & poſsit eſſe, & debeat: facti vero interpretatio plerumque etiam prudentiſsimos fallat. l. 1. §. 4. ff. ad Turpillian.* ibi: *Facti quidem quæſtio in arbitrio eſt iudicantis, l. ordine 15. ff. ad municipal.* ibi: *Cum facti quidem quæſtio ſit in poteſtate iudicantium, iuris autem authoritas non ſit.*

13 Y tanto, como ſe vè en las dos ſentencias pronunciadas en eſta cauſa. Pues ſiendo vno ſolo el hecho, y los Autos vnos miſmos, y ſolos, ſalieron encontradas; definiendo vn Alcalde à la probança de eſtas partes, y el otro à la de las contrarias. Y conformandoſe ambos en la diſtribucion entera de el Quinto de los bienes, por el Alma de la difunta; y en la reſerva de ſu derecho à la Redempcion de Cautivos; ſin aver yà neceſsidad de diſtribuir coſa alguna, ni derecho que reſervar à la Redempcion; y verificandoſe à vn miſmo tiempo vna diſcordia, y vna concordia, diſſonante de la diſpoſicion de el derecho, y leyes de eſtos Reynos; y el brocardico comun de que *Quot capita, tot ſententiæ; propter naturalem hominum ad diſſentiendum facilitatem*, de quo, *in l. Item ſi vnus 17. §. principaliter 6. ff. de arbitr. & in cap. quia diverſitatem 5. de conceſs. præb. & vtrobique Gloſ.*

14 *Licet autem ſuper hoc ſenſerint diverſi diverſa*, vt verbis vtamur, *cap. conſulti 20. de Regularib.* Siendo preciſſo apurar, *vtra iſtarum opinionum potior videatur*, ſeù *vtra ſententia meliori, & ſubtiliori nitatur ratione*; vt docet text. *in cap. Capellanus 4. de ferijs.* Para que ſe confirme la que tuviere mas meritos, en favor de eſtas partes, y ſe reboque en lo perjudicial à ſu buen derecho, y prevalezca en todo la razon mas robuſta; *ex cap. ſana quippe ratio, vlt. diſtinct. 9.* y tenga exito eſte negocio, que oy ſe halla perplexo, haſta la determinacion de el Conſejo; *iuxta reg. l. ſi inter pares 38. l. duo 39. ff. de re iud. cap. fin. eod. tit.* & cap. fin. *de arbitr. lib. 6. & ibi Gloſ. vlt. l. 17. tit. 22. part. 3.*

15 Para conſeguirlo, pues aſsi, ò para procedèr à lo menos con orden, y claridad, y menos moleſtia de los Señores Juezes, ſe dividirà eſte Diſcurſo en quatro Articulos.

16 En el *primero*, ſe fundarà el buen derecho, y probança de Ana Maria, è Iſabèl Fernandez de Ygoroin, *Num. 12. & 13.* por hallarſe en ſegundo con tercero grado de conſanguinidad con Doña Bernarda de Torres, *Num. 9.* ſegun el Derecho Canonico; y en quinto grado de parenteſco, con la ſuſodicha, ſegun el Derecho Civil.

17 En el *ſegundo*, ſe elidirà la probança de Joſeph de Suſsias, *Num. 15.* que pretende eſtàr en el miſmo grado de proximidad, y parenteſco, que las dichas Ana Maria, è Iſabèl Fernandez de Ygoroin, *Num. 12. & 13.* con la dicha Doña Bernarda, *Num. 9.* por otra linea, como vno, y otro lo demueſtra el Arbol.

18 En el *tercero*, ſe fundarà, que en el caſo preſente, no eſtà afecto

en-

cion referida, por ser assertiva, y no enunciativa de instrumento tan autoriçado, tan natural, y proprio de el caso, *l. Imperatores penult. ff. de probat. l.1. & tot. tit. ff. & C. de confessis, & de liberis agnosc. dict. cap. per tuas, de probationib.* Ant. Fab. *ad tit. C. de probationib. diffin.6. 23. 27. & 28. per tot.* D. Valenç. *cons.* 169. *num.* 65. *& seqq.* D. Carlos de Tapia, *Italiæ, decis.2. à num.8. ad* 30. *& num.*40. D. Ioan. del Castillo, *lib.5. cap.*104. *num.*12. *& lib.6. cap.*123. *num.*5. D. Pedro Noguerol, *allegat.*25. *ex num.* 59. D. Io an. de Escobar, *de purit. 2. part. quæst.6. §.4. tot.* iunct. §.5. *& 6. & 1. p. quæst.*14. §.1. 2. *& 5. per tot.* Cardin. de Luca, *de fideicom. disc.*68. *num.*5. *& disc.69. ex num.2. & disc.*193. *num.9.* Francisco Maria Prato, *tom.1. discept.*40. *& tom.2. discept.*48. *per tot.*

28 Corroborase mas la filiacion de dichas tres hermanas, con vna informacion *ad perpetuam*, que ante la Justicia ordinaria, y por ante Escrivano, en cinco de Setiembre de el año de 1664. hizo Mariana Ortiz de Zarate, viuda de Pedro Fernandez de Ygoroin, los del *Num.* 8. para comprobacion de la legitimidad, limpieza, y Nobleza de sus hijos, y de el dicho su marido, y para que en todo tiempo constàsse de todo ello; y en ella estàn nombradas, y calificadas por hijas legitimas de los susodichos, las dichas tres hermanas, segun parece de la informacion referida, que con otros papeles, y diligencias, vinieron de Vizcaya, y estàn en los Autos, y à que se deve deferir, *ex reg. l. in l. Aquilia* 40. *ff. ad leg. Aquil.* Authent. *sed & si quis, C. de testib. cap. significauit* 41. *cap. Alvericus* 43. *de testib. cap. quoniam frequenter* 5. *vt lite non contestata, l.2. tit.16. part.3.* vbi DD. Matienço, *in Dialogo Relat. 3. part. cap.* 50. *per tot.* signanter, *num.* 14. ibi: *Postremo id superest examinemus, quam fidem faciant hæc testimonia ad perpetuam rei memoriam? Et quidem non modicam fidem huiusmodi testimonijs adhibendam esse, probant iura superius citata; vbi omnes concludunt, Iudicem sententiam interlocutoriam proferre debere, vt attestationes fidem faciant*, Anton. Fab. *ad tit. C. de probation. diffin.1. & ad tit. C. de testib. diffin.*18. *&* 25. 33. 40. 44. *&* 48. *per tot.* D. Ioan. de Escobar, *de purit. part.1. quæst.*14. *& §.1. 2. 3. &* 4. Cardin. de Luca, *de iudic. disc.*32. *ex num.1. ad num.8. per tot.*

29 Sin que pueda obstar el escrupulo de no averse presentado las fees de Bautismos de dichas tres hermanas; pues demàs de no ser necessarias, para ocurrir de todo punto à èl, y desvanecerle omnimodamente, se han hecho las devidas diligencias, en virtud de Requisitoria de los Alcaldes, que de este negocio han conocido; y con citacion de las partes contrarias; y ha constado, y consta por deposiciones de el Parroco, y de el Alcalde del Lugàr de Ygoroin, que el libro de Bautizados de la Abadia de Santa Pia, que se compone de ocho Iglesias, inclusa la de Ygoroin, donde correspondian los asientos, y partidas de dichas tres hermanas, se perdiò el año de 1643. ò el siguiente de 1644. Con que no ha sido posible compulsarlas. Y por esta causa fuè mas precisso à la dicha Ma-

 ria-

riana Ortiz de Zarate, en ſuplimiento de ellas, el año de 1664. la informacion *ad perpetuam*, que queda referida *ſup.num.28. Et verum vero conſonat*; ex Ariſtotel. *lib.1.Ethicor. Ac deinceps in infinitum primis quibuſque proxima copulata procedunt*, ex *l.cum delanionis* 18. §.3. *ff. de fundo inſtruct. Itaque ex alijs aut anterioribus, aut poſterioribus inſtrumentis, alijſve probationum adminiculis, æſtimandum erit, quid ſit in veritate*, ex *l.3. ff. de teſtib. l.penult. & vlt.C.de probat.* & ex Anton.Fab.*ad tit.C.de fide inſtr.diffin.24. ad fin.& in allegat. num.7.* D.Valenç. *conſ.105.num.92.* Cardin. de Luca, *de fideicom.dict.diſc.68.69.& 193.* Eſcobar *de purit. 2.part.quæſt.6. §.5. & 6.per tot.*

30 Ni tampoco ſea de momento la ponderacion de el vſar la vna de las tres hermanas de el Apellido materno de Ortiz de Zarate, y no de el paterno de Ygoroin. Pues demàs, que eſto en Eſpaña es muy ordinario, y frequente, en el Derecho, no tiene prohibicion, ni inconveniente. *Ex notatis in l.1.& in l.aſſumptio, ff.ad municipal. & in cap.Raynutius, de Clera, de teſtam.* & *ibi* latè traditis, per Guil.Benedictum, *ſect.1.quaſi per tot.* & per Aug.Barboſam, *num.2.* Cardin.de Luca, *de iudic.diſc.12.num.13.*

SEGUNDO GRADO.

QVE LAS DICHAS TRES HERMANAS DEL Num.12. 13.*& 14.fueron, y ſon Nietas legitimas de Juan Ortiz de Zarate, y de Iſabèl de Torres, los de el* Num.3.

31 A La tercera pregunta de dicho interrogatorio, ſe articulò por eſtas partes, que la dicha Ana Maria Ortiz de Zarate, *Num.8.* y Martin Ortiz de Zarate, ſu hermano, *Num.7.* fueron hijos legitimos, y naturales de Juan Ortiz de Zarate, natural de el Valle de Zuya, y de Iſabèl de Torres, ſu legitima mugèr, natural de Madrid, los de el *Num.3.* con otras circunſtancias, que acreditan de todo punto la dicha filiacion.

32 Y à ſu tenòr deponen los miſmos nueve teſtigos de la probança de Vizcaya, q̃ depuſieron en la ſegunda pregunta; y abſuelven la tercera con razones eficazes de viſta, conocimiento, trato, y comunicacion, y confeſſiones extrajudiciales de la dicha Iſabèl de Torres, Martin Ortiz de Zarate, y Ana Maria Ortiz de Zarate, ſus hijos, los del *Num.3.7.& 8.* Y algunos deponẽ tambiẽ de la venida de dicha Iſabèl de Torres à Madrid, deſpues de viuda, y del deſeo, q̃ manifeſtava de bolvèr à vèr à vn hermano ſuyo, y otros parientes, que dezìa tenèr; y todos ſe remiten à mayor abundamiento, à los inſtrumentos preſentados en el pleyto: y aſsi corren aqui las reglas, y doctrinas citadas, *ſupra num.24.& ſeqq.* y ſe añaden las de los *cap.de parentela, el 1. y el 2. 35.quæſt.6. cum ſimilib.*

33 Los inſtrumentos ſobre que cae la remiſsion, y à la ſazon eſtavã preſentados en el pleyto, eran quatro.

El

40 El *tercero, y quarto* instrumento, no influyen inmediatamente para el punto de la filiacion; pero acreditan con evidencia la venida de Isabèl de Torres, *Num.* 3. à esta Corte, despues de viuda, al tiempo, que hizo la informacion *ad perpetuam*, con poca diferencia; y son respectivos à los gastos, y expensas, que causò en el viage desde Vizcaya à Madrid; y por todas partes brota la verdad, y se dà mayor fomento al intento, *ad tradita supra num.* 29.

TERCERO GRADO.

QVE LA DICHA ISABEL DE TORRES, Num. 3. *Abuela de estas partes, fuè hija legitima de Pedro Gil*, aliàs, *Maesse Pedro*, los de el Num. 1.

41 A La quarta pregunta de el mismo interrogatorio, articularon Ana Maria, è Isabèl Fernandez de Ygoroin, las de el *Num.* 12. *&* 13. que la dicha Isabèl de Torres, su Abuela, *Num.* 3. fuè hija legitima, y natural de Pedro Gil, *aliàs*, Maesse Pedro, y de Catalina de Torres, su muger, los de el *Num.* 1.

42 Y à su tenòr, deponen los nueve testigos de Vizcaya, en la forma que pueden, dando razones muy adequadas de como, y porquè lo saben; y se remiten à mayor abundamiento, à las que expressàron en las preguntas antecedentes, y à la informacion *ad perpetuam*, fecha por la dicha Isabèl de Torres, en Madrid el año de 1614.

43 Y en dicha informacion, *ad perpetuam*, dixeron seis testigos, vnanimes, y conformes, que la dicha Isabèl de Torres, mugèr de Juan Ortiz de Zarate, era hija legitima, y natural de Pedro Gil, *aliàs*, Maesse Pedro, y de Catalina de Torres su muger; y lo afirman de vista, y conocimiento de los padres, y de la criança, y educacion de la dicha Isabèl de Torres su hija, à que se deve estàr, *ex iurib. & Authoritatib. laudatis sup. ex num.* 24. *ad* 30.

44 Y que los dichos Pedro Gil, *aliàs*, Maesse Pedro, y Catalina de Torres, los de el *Num.* 1. fuessen marido, y muger, lo manifiesta la fee del Bautismo de Bernardino Gil de Torres, *Num.* 4. que nuevamente se ha compulsado, con Auto, y citacion de los libros de la Parroquia de San Sebastian de Madrid, su fecha de veinte de Mayo del año de 1570. en que se dize: *Bautizè à Bernardino, hijo de Maesse Pedro, y de Catalina de Torres su muger, &c.* Y para el assunto de la sucession, que oy se controvierte, menor probança bastàra; ex Anton. Fabro, *ad tit. C. de probat. diffin.* 8. *per tot.* & D. Ioan. de Escobar, *de purit. part.* 1. *quæst.* 16. §. 4. *per tot.* & vide infra *num.* 46.

D PRI-

PRIMERO GRADO DESCENSIVO.

DE LOS DICHOS PEDRO GIL, aliàs, *MAESSE PEDRO, y Catalina de Torres su muger*, los del Num. 1. *por otra Linea. Y que Bernardino de Torres*, Num. 4. *fuè su hijo legitimo.*

45 HAsta aqui se ha hecho demonstracion de que Ana Maria, è Isabèl Fernandez de Ygoroin, y Doña Madalena Ortiz de Zarate, hermanas, las de el *Num.* 12. 13. *&* 14. son descendientes de grado en grado, y viznietas legitimas de los dichos Pedro Gil, *aliàs*, Maesse Pedro, y de Catalina de Torres su muger, los de el *Num.* 1. Y que tambien fuesse hijo legitimo de primero grado de los susodichos Bernardino Gil de Torres, el de el *Num.* 4. lo persuade la fee de su Bautismo, que lo afirma clara, y distintamente, *vt supra num.* 44.

46 Y que la fee de Bautismo sea instrumento tan solemne, y autoriçado, que por si solo pruebe plenamente la filiacion, y la legitimidad; es conclusion muy assentada, firme, y recibida por los Doctores antiguos, y modernos, vt videre licèt apud Alex. Raudens. *de Analogis*, *lib.* 1. *cap.* 30. Nicol. Garciam *de Benef.* 7. *part. cap.* 15. *num.* 33. Castillo, *tom.* 5. *cap.* 105. *num.* 9. *&* 10. Noguerol. *allegat.* 25. *num.* 57. D. Ioan. de Escobar, *de purit.* 1. *part. quæst.* 6. §. 4. *num.* 45. *& quæst.* 11. §. 2. *num.* 40. vbi latissimè Cardin. de Luca, *de fideicom. discurs.* 193. *num.* 10. *& de iudic. disc.* 12. *num.* 9. & làtius omnibus Franc. Maria Prato, *disceptat. tom.* 1. *cap.* 40. *num.* 8. *& ex num.* 12. *& per tot. & tom.* 2. *cap.* 48. *num.* 6. *&* 7.

47 Demàs, que en la segunda parte de la pregunta quarta, y en la quinta, se articulò assi: y el testigo septimo, & octavo de los examinados en Vizcaya, deponen oyeron dezir muchas vezes à la dicha Isabèl de Torres, *Num.* 3. que entre otros parientes legitimos, que tenìa en Madrid, era vno Bernardino de Torres, su hermano, padre de Doña Bernarda de Torres, su sobrina, la de el *Num.* 9. Y otros cinco deponen à la quinta pregunta, afirmandose en lo què llevan dicho en las antecedentes, donde lo dexavan assi depuesto.

48 Y los testigos examinados en esta Corte, y en Estremadura, deponen de confessiones geminadas, y repetidas en su presencia; en razon de que la misma Doña Bernarda dezìa, y afirmava muchas vezes, que Martin Ortiz de Zarate, *Num.* 7. era su primo hermano. Y que Doña Madalena Ortiz de Zarate, muger de Juan Ortiz de Foronda, era sobrina segunda suya, por ser hija de su prima hermana, como lo demuestra el Arbol, *Num.* 8. *&* 14.

49 Y en la informacion ad *perpetuam*, de el año de 1614. lo alegò, y propuso expressamente la susodicha. Y el primero testigo lo depone especial, è indubitadamente: y los demàs, aunque no lo señalan por su

nom-

embiò la dicha Doña Bernarda, *Num.9.* ò diò orden para que le traxessen à Doña Maria Ortiz de Foronda, hija de los susodichos, y la tuvo en su casa, y compañia, con diferencia de las demàs criadas, por doze años continuos, hasta que saliò de ella para Religiosa en el Convento de Santa Clara de Zafra.

59 Y en quanto à las demonstraciones de cariño, y estimacion, que acreditan, y corroboran el parentesco, consta por instrumentos, y por deposiciones de testigos, y por notoriedad, que la dicha Doña Bernarda de Torres, *Num.9.* diò mil ducados à la dicha Doña Maria Ortiz de Foronda, hermana de D. Francisco, *Num.17.* para la dote de Religiosa en el dicho Convento de Santa Clara de Zafra, con mas el ajuar que avia menester, gastos del viage, y entrada en el Convento, y la socorriò, regalò, y diò lo que huvo menestèr mientras viviò.

60 Y que à Diego Ortiz de Foronda, hermano de ambos, le assistiò con todos los gastos, que se le ofrecieron para su entrada en la Religion de la Compañia de Jesus.

61 Y que à Pedro Ortiz de Foronda, hermano de los tres referidos, le llamò, y nombrò por primero Capellan de vna Capellania, que fundò la dicha Doña Bernarda de Torres: y despues de sus dias, ò en caso de no ordenarse, llamò, y nombrò à los demàs hermanos de el susodicho; y à falta de todos ellos, llamò à sus parientes mas cercanos.

62 Y que al dicho Don Francisco Ortiz de Foronda, *Num.17.* le socorriò la dicha Doña Bernarda, *Num.9.* con duzientos ducados, para ayuda à la dote de vna hija, que entrò Religiosa en el mismo Convento de Santa Clara de Zafra.

63 Y aunque en ninguno de estos actos de liberalidad declarò la dicha Doña Bernarda su parentesco por escrito, ellos mismos por si solos, y cada vno de por si, le estàn manifestando, ad text. *in l. fin. §. penult. ff. ad municipal.* ibi: *Item rescripserant: cum quæritur, an municeps quis sit: ex ipsis etiam rebus probationes sumi oportere: nam solam nominis similitudinem ad confirmandam cuiusque originem satis non esse, l. si tamen 48. §. ei, qui servum 1. ff. de ædilit. edicto,* D. Valenç. *cons.* 105. *num.* 97. D. Carlos de Tapia, *decis. 2. num.* 8. *& à num.* 25. *ad* 33.

64 Sin que obste el dezir, que en estas liberalidades, socorros, ò beneficios, mas obrò la caridad, y piedad de Doña Bernarda de Torres, y el estilo que observava con otras criadas que la servian, quando se casavan, que no el parentesco. Porque se responde, y excluye; lo vno, con que no consta de socorro alguno semejante, ni comparable à los referidos. Y lo otro, que la similitud, si la huviera, solo pudiera ponderarse, en quanto à la dote de Doña Maria Ortiz de Zarate, por avèr assistido mas de doze años en casa de la dicha Doña Bernarda; pero para la exuberancia de tanta liberalidad, y tan continuados, y singulares socorros à la dicha Doña Maria, y à todos sus hermanos, y à su sobrina, no ay simil,

ni exemplar alguno, què sea, ni pueda ser proporcionado. Y assi, todos manifiestan, que la causa impulsiva, y motiva, vnicamente fuè la de la sangre, y parentesco; argumento, *l.cum is* 32. §. *Mulier* 2. *ff. de condit. indeb.* ibi: *Mulier, si in ea opinione sit, vt credat se pro dote obligatam, quidquid dotis nomine dederit, non repetit: sublata enim falsâ opinione, relinquitur pietatis causa, ex qua solutum repeti non potest*, cum ibi notatis, & ex latè traditis per Tapiam, *dict. decis. 2. ex num. 8.* & Cardin. de Luca, *de testam. disc. 18. & 19. per tot. & disc. 50. num. 3.*

65 Y vltimamente, se desvanece este escrupulo con la doctrina de Melchor Phebo, *tom. 1. decis. 76. per tot.* signanter *num.* 15. ibi: *Sed huic fundamento facilis fuit responsio, quod scilicet hæc constitutio dotis, & alimentorum præstatio non solet fieri intuitu pietatis per plebeios, sed per homines altioris gradus. Et præterea Actor non dixit, quod hæc faciebat amore Dei, & intuitu pietatis; & non ad effectum filiationis, vt requirebatur, ne sibi illa præiudicarent*, ex cautela Ruini, *cons. 289. num. 9. cum seq. vol. 2.* & ex latè traditis per Alex. Raudensem, *de Analog. lib. 1. cap. 30. num. 17.* & per Franc. Mariam Pratum, *tom. 1. discept. 40. & tom. 2. discept. 48. per tot.*

66 Con que la probança de estas partes, assi *in specie, & per gradus distinctos, & separatos*, como *in genere, in tractatu, & demonstrationibus, & in quasi possessione consanguinitatis*; es tan plena, notoria, y exuberante, que no puede estàr sugeta à duda alguna, si no fuere afectada, solicitada, y traìda por los cabellos; de que no ay cosa tan estable, solida, y clara, que pueda estàr libre, ni segura de ella, como dize la Authent. *de Tabellionib.* §. *& non fingant* 3. in illis verbis: *Eo quod nihil inter homines sic est indubitatum, vt non possit (licet aliquid sit valde iustissimum) tamen suscipere quamdam solicitam dubitationem.* Pulchrè Cardin. de Luca, *de iure Patron. discurs. 31. num. 14.* ibi: *Primus punctus probationis identitatis personarum, ac legitimæ descendentiæ à dicto Andrea, totus erat facti, in quo sufficientes iustificationes per gradus distinctos dari videbantur; potissime quia versabamur in antiquis, vnde propterea leviores probationes admittuntur: vt habetur in materia fideicomissaria, &c.*

67 Y sin embargo la despreciò tan abiertamente el Alcalde Don Diego Vaquerizo, como lo manifiesta su sentencia; porque ay gustos tan estragados, que la miel les parece amarga, como dezìa Seneca, Epist. 109. *Sunt quidam, quibus morbi vitio mel amarum videatur.* Pero no lo deviò hazèr assi; ex latè traditis per D. Ioan. de Escobar, *de purit. 2 part. quæst. 9. §. 3. ex num. 55. vsque ad fin. vbi plures, & plura.*

68 Mejor eleccion tuvo Don Joachin de Aguirre, haziendo de ella toda la estimacion que merece, y esperamos se haga por el Consejo, como se hizo por el de Italia, en el caso que refiere Don Carlos de Tapia, *decis. 2. num* 131. ibi: *His omnibus recte perpensis, fuit per Supremum Italiæ Senatum in articulo isto habitum pro vero, D. Marianam legitimas-*

80 Tampoco esta memoria està legitimamente comprobada; pues las declaraciones de los Peritos, y las deposiciones de los testigos, solo hablan de la similitud de la letra, *& de nota manu*; y ninguno dize averla visto escrivir, ni firmar; en cuyos terminos, no hazen probança plena, ni passan de indicio, ò congetura sus declaraciones, y deposiciones; Glossa, & Angel. in Authent. *de Triente, & semisse*, §. *sin autem*, Paul. de Castro, *consil.* 467. *num.* 8. *lib.* 1. Marsil. *in Rubrica, C. de probat. num.* 317. *vers. Advertas tamen*, Curtius, *in l. admonendi*, *num.* 110. *ff. de iure iur.* & ibi Barthol. Gregor. Lopez, *in l.* 119. *tit.* 18. *part.* 3. *Glos.* 6. D. Covarr. *practic. quæst.* 22. *num.* 6. Alex. Raudens. *de Analogis, lib.* 1. *cap.* 30. *num.* 286. D. Valenç. *consil.* 102. *num.* 69. *& consil.* 174. *num.* 9. *& consil.* 183. *num.* 9.

81 Y aunque constituyeran, que no hazen probança plena de la certeza de la Memoria, que suena firmada de Luys de Sussias, en el año de 1657. su declaracion no podia en la substancia obràr efecto alguno, ni devia deferirse à ella en manera alguna, por assercion simple, vnica, y singular, y por no dàr razon alguna de lo que expressa en ella, ni podèr causar el mas leve perjuizio à ningun tercero; vt pluribus Iurib. & Authoritatib. docent Noguerol, *allegat.* 25. *ex num.* 258. *ad* 264. D. Valenç. *consil.* 105. *à num.* 37. *ad* 46. *& consil.* 174. *ex num.* 2. *ad* 28. signanter *num.* 7. ibi: *Et ideo dicta asserta declaratio remanet in terminis cartulæ, seu brevis nudi, absque fide, & authoritate; ideoque non inducit modum aliquem probationes, l. instrumenta, l. rationes, & l. exemplo, C. de probat.* Authent. *de instrum. caut. & fid.* §. *si vero quisquam, collat.* 6. *cap.* 2. *de fide instr.* Authent. *Si quis C. qui potior. in pign. hab.* D. Covarr. *cap.* 22. *practic. in princip.* Alv. Valasc. *consult.* 177. *num.* 1. *tom.* 2.

82 Et iterum, *num.* 11. ibi: *Et omnis cessat difficultas, nam licet dicta declaratio reperiretur facta testamento d. D. Bernardi, coram Tabellione, & testibus, taliter quod esset in forma probanti, non posset præiudicare eius filijs, quatenus sunt creditores eius pro dote materna; nam vltra quod vnius confessio, vel assertio non nocet, nec præiudicat tertio, l. Seia, in princip. ff. ad Velleian. &c.*

83 Y quando se estimasse lo vno, junto con lo otro, por suficiente probança de hermandad, y filiacion de las llamadas Geronima, è Isabèl; y que esta fuè Abuela de Joseph de Sussias, y Visabuela de sus sobrinas, los de el *Num.* 15. *&* 18. no ay probança bastante de que Geronima fuesse la misma, y ella por ella, la que casò con Bernardino Gil de Torres; ni que fuesse madre de Doña Bernarda de Torres, sobre cuya herencia se litiga, los de el *Num.* 4. *&* 9. Y faltando verificacion legitima, y adequada de la identidad de la persona de la dicha Geronima, queda arruinada enteramente la fabrica, y destruìdo por el pie todo el edificio de la pretension contraria.

84 Porque quien se funda en la identidad de persona, y personas, qualesquier que sean, la deve probàr, y verificar, y cumplir legitima-

mente con este encargo, como fundamento de su intencion; iuxta *l.1. & 2. & l.circa 14. & l.quidam quasi ex Seia Susceptus 15. ff. de probat. l.forma 4.& §.in servis 5. ff. de censib. l.falsa demonstratio 33. iuncto §.1. ff. de condit. & demonstr.* ibi: *Sed si controversia sit de nomine inter plures, qui probaverit sensisse de se defunctum, ille admittetur,* vbi repetentes, Mascard. *de probat. tom.2. conclus.874. num.11. & 12. & tom.3. conclus.1174. num.58.* Menoch. *de præsumpt. lib.6. præsumpt.15. num.36. & 39.* Gratian. *tom.3. discept.554. num.56. 57. & 58.* Farinac. *in fragment. 2. part.* verbo *Identitas, num.9. & in repertor. Iudic. quæst.58. num.3. & 4.* & in Posthum. *tom.2. decis.371. num.9.* Ciriaco, *tom.1. controv.145. num.10. 11. & 12. & tom.2. controv.281. num.24. & 25. & tom.4. controv.555. num.77. & 78. & controv.593. per tot.* Aug. Barbosa *tom.2. voto 98. ex num.30. cum seqq.* Loterio, *de re benef. lib.2. quæst.11. à num.100.* D. Ioan. de Escobar, *de purit. part.1. quæst.16. in princip. & §.1. per tot.* signanter *à num.32.* Cardin. de Luca, *de Iudic. disc.12. num.7. 8. & 9. & alijs locis ibi citatis.*

85 Y con mayor claridad, y exuberancia, quando se trata de verificar la identidad de la persona principalmente; y para suceder en alguna herencia, como aqui sucede, quanto quier, que para otros fines honorificos, y no perjudiciales à tercero alguno, suela bastàr probança menos concluyente, vt post antiquos, & supra relatos docent Anton. Faber, *ad tit. C. de probat. diffin.35.* ibi: *Ex identitate nominis, & cognominis probatur identitas personarum, si non in contrarium probetur diversitas, præsertim si quæ alia inditia concurrant: sed hoc ita si quæstio illa sit incidens, non principalis. Nam qui intentionem suam fundat in identitate exactius eam, & certioribus demonstrationibus probare debet. Ita Senatus in causa, &* Loterio, *de re benef. lib.2. quæst.11. num.120. 121. & 122.* Gregor. XV. *decis.455. num.10.* & ibi Beltramin. *in addit.* Zelio Vichio, *tom.1. decis.594. num.10.* Noguerol, *allegat.25. ex num.281. & ex num.312. ad 326.* D. Valenç. *consi.110. à num.7. ad 24.* Cardin. de Luca, *de præeminentijs, disc.32. per tot. & de Iure Patron. disc.31. & de fideicom. disc.50. & 68. & 69. & 193. & 249. & de Iudic. disc.12. num.7. 8. & 9. & 13.*

86 Y aunque se quiere replicar, que à la Memoria referida, se junta el testamento de Juan Garcia Jalòn, primero marido de Doña Bernarda de Torres, la de el *Num.9.* en que dexò vn Legado de dos reales al dia, durante su vida, à Luys de Susias, el de el *Num.11. que es coxo, y enfermo, y pariente de su muger, para su sustento; por ser pobre necessitado.*

87 Y se agrega el testamento de el mismo Luys de Susias, *Num.11.* otorgado el año de 1657. en que nombrò por testamentaria à Doña Bernarda de Torres, la de el *Num.9.* llamandola su prima. Y se pondera, que la susodicha aceptò el cargo, y enterrò de limosna al dicho Luys de Susias. Todo esto no basta para el intento de las partes contrarias.

88 En quanto al parentesco, no basta; porque le enuncian *in genere;*

genere;

cesse, Alvarez de Velasco, *in locis commun. litt. N. num.68.*

97 Et satis ad rem cùm plurib. Gratian. *disceptat.554. num.57. & 58.* ibi: *Non sufficit constare de nomine & cognomine, quando videlicet fuisset probatum, quod alij adessent eiusdem nominis, & cognominis; tunc enim deberet concludenter probari, illos esse eosdem, qui reperiuntur descripti in tali instrumento, seu testamento, vel simili scriptura.*

98 De que se infiere con claridad, que las partes contrarias no han verificado, ni probado lo que probàr les convino, *neque in specie, neque in genere, neque in identitate familiarum, neque personarum, neque de tractatu, & communicatione, neque de quasi possessione, neque in demonstrationibus, neque de adminiculis.* Y que quanto han intentado apoyar, ha quedado imperfecto, obscuro, turbido, y confuso. Y que estos defectos dàn mayor firmeza, y corroboracion à la probança, y verificacion de estas partes, para obtener *in totum*, la herencia *abintestato* de Doña Bernarda de Torres, *Num.9.* ex latè traditis per Noguerol, *alleg.25. ex num.281. & à num.312. & num.327.*

99 Y que à Joseph de Susias, *Num.15.* se le deve excluìr, diziendole: *Non probasti*; ex *l.1.§.4.ff.ad Turpil.* Y à cada vna de sus sobrinas, las de el *Num.18. Calumniata es*, ex eodem Text. *Non solum quia non probastis; sed quia anteriores habetis in gradu, & nullus omnino locus sequentibus est:* ex Anton. Fabro, *ad tit. C. de petit. hæred. diffin.2. tot.* & Fontanella, *tóm.1. decis.48. à num.9. ad 22.*

100 Confirmando en esta parte la sentencia de Don Joachin de Aguirre, *tamquam quæ potiori, meliori, & subtiliori nititur ratione*; iuxta *cap. Capellanus 4. de ferijs*; & tradita *supra num.13. & 14.*

ARTICVLO TERCERO.

QVE EN EL CASO PRESENTE, NO ESTA *afecto enteramente todo el Quinto de los bienes de Doña Bernarda de Torres, Num.9. à hazèr bien por su Alma, ni à la distribucion del Alcalde.*

101 SAlimos de vna disputa, y competencia salebrosa; y pesada; y el Defensor de esta herencia, con pedirla toda por entero para hazèr bien por el Anima de cuya era, nos dava motivo para entràr en otra bien escusada. Pero menospreciando lo superfluo, passamos aora à la pertenencia, y distribucion de el Quinto de los bienes, question mas suave, y gustosa.

102 Suponemos por constante, que inmediatamente al fallecimiento de Doña Bernarda, se la mandò disponèr, y dispuso su funeral, entierro, Missas, y se executò todo con aquella solemnidad, decencia,

honestidad, y decòro, que correspondìa al estado, calidad, y patrimonio de la susodicha; y de sus bienes se mandò dàr, y diò satisfacion de todos los gastos, y expensas, que en ello se ofrecieron, y se pagò la limosna de las Missas, que por su Alma se dixeron.

103 Y ponemos en noticia de V.S. que estas partes estàn llanas à expendèr todo lo demàs, que parezca justo, y puesto en razon, al dignissimo arbitrio de el Consejo. Pero se hallan en inteligencia de que no son obligadas à consumir el Quinto integro, ni el Alcalde que previno el *abintestato*, ha tenido, ni tiene derecho à la distribucion dèl por entero; y suplican con todo rendimiento, se dè forma, y providencia adequada para evitar los abusos, y excessos, que suelen incidir en semejantes ocasiones. Y para este efecto proponen à la superior censura, y alta comprehension del Consejo, las reglas, doctrinas, y consideraciones siguientes.

104 La *primera*, que por el Derecho Civil, solo se grava à los herederos *abintestato*, à los gastos decentes, que yà se han hecho, y executado en funciones de esta calidad; vt apertè deciditur in *l. si quis sepulchrum 12. §.4. 5. & 6. ff. de Relig. & sumpt. fun.* ibi: *Si autem de hac re Defunctus non cavit, nec vlli delegatum hoc munus est: Scriptos hæredes ea res contingit: Si nemo scriptus est: legitimos, vel cognatos, quosque suo ordine quo succedunt. Sumptus funeris arbitrantur pro facultatibus, pro Dignitate Defuncti. Et Prætor, vel Magistratus ad funus sumptus decernere debet*; iuncta *l. et si quis 14. §. hæc actio 6. ff. eod. tit.* ibi: *Hæc actio, quæ funeraria dicitur, ex bono, & æquo oritur.* Et infra: *Æquum autem accipitur ex dignitate eius, qui funeratus est, ex causa, ex tempore, & ex bona fide, vt neque plus imputetur.*

105 La *segunda*, que lo mismo dispone la Ley de Partida 12. *tit.* 13. *de las sepulturas, part.* 1. ibi: *Despensas fazen los omes de muchas maneras en soterrar los muertos, ca fazenlas en comprar los monumentos, è aun en fazerlos, è llevarlos à soterrar, è mayormente quando mueren fuera de sus Logares, è los han de llevàr allà, è para guardarlos de noche, è de dia, quando no los puedan soterrar tan ayna, è en candelas, è en mortajas, è en todas las otras despensas, que fazen por razon de el cuerpo, antes que sea soterrado. E qualquiera que estas despensas fiziere, deven gelas dàr de los bienes del muerto. E otrosi tovo por bien Santa Eglesia, que muriendo alguno, que non oviesse quien se trabajasse de fazer las despensas para su enterramiento, que el juzgador las fiziesse, ò las mandàsse fazer, si el muerto oviere de que sean pagadas*, vbi latè Gregor. Lopez.

106 La *tercera*, que por la *l. 5. tit. 12. lib. 1. Recopil.* se ordena: *Que si algun Peregrino muere sin hazèr testamento, los Alcaldes de el Lugàr do muriere, reciban sus bienes, y cumplan de ellos lo que fuere menester para su enterramiento; y lo que restàre, y sobràre, guardenlo, è faganlo sabèr à Nos; porque Nos mandèmos proveer sobre ello, lo que devieremos de hazèr.*

La

por los medios,y recurſos ordinarios,de que teſtifica *in ſpetie* Zevallos, *de cognit. per viam viol. part.*1.*Gloſ.*6.*num.*24.ibi: *Deviant vbique à tramite veritatis,& Iuſtitiæ,& exequuntur voluntates Defunctorum vltra Quintum bonorum;etiam ſi teſtator,vel moriens abinteſtato relinquat filios contra ius noſtrum Regium,quod eſt ſervandum in hac parte in vtroque foro. Tunc enim in his caſibus licita eſt appellatio ad Superiorem ad vtrumque effectum. Et ſi non obſtante appellatione,dicti Viſitatores exequantur ſuas ſententias, procedendo per Cenſuras Eccleſiaſticas (prout ſæpè ſolent)tunc datur legitimus recurſus ad Regalia Tribunalia,per viam violentiæ, vbi omnia revocantur,quæ executioni tradita fuerunt. Et aliquando proceſſus retinetur, ſi ſit cauſa temporalis, vel remittitur ad Iudices Sæculares ad hoc, vt ſecundùm Leges Regias, ſine damno filiorum (non excedendo Quintum bonorum) vltima hominum iudicia exitum habeant, vel ſine damno parentum, diſponendo vltra tertium,vt in l.*6.*Tauri.*

118 La *vndezima*, que aun de màs eficàz remedio han vſado,y vſan contra ſemejantes exceſſos en otras Provincias Catolicas. Pues aviendo empeçado los Prelados,y Miniſtros Ecleſiaſticos,à introduzìr con zelo piadoſo la coſtũbre de diſponèr por el Anima de los Difuntos *abinteſtato*, de alguna parte,y porcion de los bienes,y herencia, que dexavan, no ſe les diò lugàr à eſte abuſo,como tan pernicioſo,y perjudicial à los herederos,y à la cauſa publica; vt teſtantur Theodor. Reinchin.*lib.*3.*claſi* 1. *cap.*8.*num.*19. & Chriſtophor. Beſſold.*in tract. de Ærario*, *cap.*4.*num.*17. *verſ. fin.* ibi: *Si quis autem inopinato caſu occubuiſſet, ſacrificulus, Pontificis iuſſu, mortuo teſtamentum condere,& quæ vellet Eccleſiæ, arbitratu ſuo quaſi teſtator legare ſolebat, quem morem tamen ſubſtulit Curia Pariſiorum.*

119 La *duodezima*, que en la Curia Romana tambien eſtà reprobado eſte abuſo;ſi no es,que conſte plenamente de coſtumbre immemorial,ò à lo menos centenaria,que haga preſumir titulo, y Privilegio juſto,en que pueda eſtrivar. Y aun entonces ſe tiene por odioſa,y por muy reſtringible,y por digna de reprobarſe abſolutamente,*& in totum*,como lata,y doctamente pondera,y teſtifica el Cardenal de Luca,*in tract.de teſtam.diſc.*24.*per tot.* ſignanter *num.*10. ibi: *Sanctius tamen eſſet, vt indefinite huiuſmodi conſuetudines omnino abolerentur, ita præcidendo ſcandalorum occaſiones. Licet enim ſanctæ,ac prudentes ſint proviſiones deſuper traditæ,attamen punctus eſt in executione, & obſervantia: Cum pauperes oppreſi non habeant modum recurrendi, ac ſubſtinendi lites in Curia Romana, ſuper exceſſiva taxa, vel mala applicatione, adeo vt præfatæ, ac ſimiles moderationes fere inanes remaneant; ideoque deberet erradicari occaſio id prohibendo indefinite.* Idem repetit. *in conflictu legis,& rationis, obſervat.*75.*per tot.*

120 La *dezimatercia*, que los Autores de el Reyno, que no reparan en la prohibicion eſpecifica de las Leyes dèl,à ſemejantes abuſos,los tienen por tan pernicioſos,que dizen no baſta para mantenerlos,la coſtumbre,ſi no es que ſea immemorial,y eſtè probada muy formalmente con todos ſus requiſitos;ò à lo menos ſea muy antigua, vniforme,y aprobada

 por

por su Mageſtad, ò con repetidas Executorias, y determinaciones de los Tribunales Supremos de eſtos Reynos; vt tenent Carraſco, *ad ll. Recopil. cap. 7. num. 38. verſic. fin. & num. 39.* ibi: *Conſuetudine vero non extante, ſine dubio non ſunt compellendi hæredes, nec vllus aditus eſt ad talem contributionem Quinti, vt iam latè contra* Roxas, *& Spinum, & Additionatorem Gomezij concluſimus. Itaque ſi adſit conſuetudo, diſtinguendum eſt, quia ſi eſt immemorialis, vel à Rege in eius Conſilijs, vel Chancellarijs approbata, compellentur. Si autem hæc non concurrant, licèt allegetur, & probetur conſuetudo præſcripta, eſt cogitandum; eo quod ſit contra Leges Regni, quæ deferunt vniverſa bona venientibus abinteſtato.*

121 Et D. Franc. Moſtazo, *de cauſis pijs, tom. 2. cap. 6. num.* 58. concuerda, y refiere otros muchos Autores; aunque deſpues en los *num. 59. & 60.* con el preſupueſto incierto de no ſer en el caſo preſente la coſtũbre contraria à las Leyes, *nec contra Ius, ſed præter Ius*, dize, ſerà baſtante la coſtumbre de menos tiempo, donde la huviere legitima, y ordinaria; con que ſiendo como es eſta, no coſtumbre, ſino corruptela, derechamente opueſta à las Leyes de el Reyno, que vàn ponderadas, conviene Moſtazo con los demàs, en el punto de que deve ſer la coſtumbre immemorial.

122 La *dezimaquarta*, q̃ no favorecen al Defenſor de los bienes, ni al Alcalde, para la extenſion, y diſpoſiciõ del Quinto de ellos, las Leyes 32. 36. & 37. *de Toro*; hodie, *l. 6.* 10. & 11. *tit. 4. de los Teſtamentos, y Comiſſarios, lib. 5. Recopil.* Pues todas ellas hablan, y diſponen en caſo de voluntad expreſſa, ò virtual, y habitualmente declarada en teſtamento formal, ò en podèr, y comiſsion para teſtàr, otorgado por el Difunto, aunque el Comiſſario no aya vſado del podèr. Y ninguna habla, diſpone, ni ſe puede entendèr, ni eſtendèr à caſo de preciſſo, y abſoluto *abinteſtato*, como lo es el preſente; porque en èl ay dada providencia eſpecial en favor de los Conſanguineos, y herederos legitimos; y à falta de ellos, en favor de la Corona, ò de la Cruzada, ò de la Redempcion de Cautivos, como es notorio, y queda fundado *ſupra in Proœm. num. 8. & in Artic. 2. à num.* 104.

123 La *dezima quinta*, que tampoco obſtarà replicàr, ni podrà favorecer al Defenſor el dezir, que aunque las Leyes referidas no hablan, ni diſponen coſa alguna en el caſo preſente, ſon muy ſemejantes à èl ſus diſpoſiciones en otros caſos. Porque ſe reſponde, y excluye facil, y abiertamente eſta replica. Lo *primero*, porque el argumento, *à ſimili*, èl por ſi es de ſuyo muy devil, y flaco, y de ningun momento, quando, como aqui ſucede, ſe opone à claras diſpoſiciones de Derecho, y Leyes de eſtos Reynos; vt remanet probatum, ad latè tradita per Alvarez de Velaſco, *in locis commun. litt. A. num.* 533.

124 Lo *ſegundo*, porque es muy conocida la diferencia de razon, y la gran diſtancia que ay entre la mente del que fallece con teſta-

men-

132 Con que si el Real Fisco de su Magestad no tiene derecho en el caso presente, tampoco le podràn tenèr la Religion, ni la Redempcion de Cautivos, *l.2.§..ex his 2.ff.de verbor.obligat. l.in his 175. §.non debeo melioris conditionis esse,quam Auctor meus, & à quo ius in me transijt;* iuncta *l.qui in ius 177.ff.de regul.iur.* cum similib. *& ex dict.l.2. tit.9. lib.1. Recopil.*

133 La carencia de accion, y derecho de el Fisco, y sus Concessionarios, en los terminos de este punto, es clara: pues solo pudiera tenèr entrada la Regalia, à falta, y en defecto de parientes transversales de Doña Bernarda de Torres, hasta el dezimo grado, segun la disposicion de el Derecho comun, y de las Partidas, Fuero, y Ordenamiento, ò hasta el quarto inclusivè, segun la opinion mas rigurosa, menos segura, y mas despreciada; por fundàrse en vna derogacion presumpta de las Leyes antiguas, sin averla verdadera, ni realmente en las modernas; vt videre licet *in l.1. & in l.vacantia, C.de bonis vacantib. lib.10.* vbi D.Francisco de Amaya; *& in l.6. tit.13. part.6.* vbi Gregor. Lopez, *& in l.12. & 13. tit.8. lib.5. Recopil.* vbi Matienço, & Azevedo, & in Anton.Gomez, *variar.tom.1.cap.1.num.8.vers. Quartus effectus*; & ibi Ayllon, *num.21. & in l.8. Tauri, num.20.* & ibi Cornejo, P.Molina, *de Iustit. disput.164. num.17. & 18. & disp.53. num.6.* Alfaro, *de offic. Fisc. Glos.20. §.9. num.122. & 140. cum seqq. & Glos.34. §.7. ex num. 115.* Carrasco, *ad ll.Recopil. cap.7. num.19. & 20. & num.42. cum seqq.* D.Solorç. *de Indiar. guvern. tom.2. lib.4.cap.7.num.41. & in Polit. Indiar. lib.5. cap.7. pag.805.* Castillo, *de tertijs, cap.fin.ex num.151.* D.Crespì, *observat. 96. per tot.* omninò vidend.

134 En el caso presente, han verificado, y probado suficientemente Ana Maria, è Isabèl Fernandez de Ygoroin, las de el *Num.12. & 13.* que son hijas legitimas de prima hermana de Doña Bernarda de Torres, y Velasco, la de el *Num.9.* de cuya herencia se trata; y que se hallan en tercero, con segundo grado de consanguinidad con la susodicha. Luego el Derecho las defiere su herencia *abintestato*; y no tiene accion alguna à ella el Fisco, ni entrada alguna la Redempcion para pedirla.

135 Tampoco puede tenèr resquicio alguno la Redempcion para pedir el Quinto de la herencia de Doña Bernarda de Torres, ni manda, ni legado alguno; porque todo ello la està absolutamente prohibido por las Leyes de el Reyno, y no lo pueden intentàr, *con apercebimiento de què si assi no lo guardan, les rebocaràn los Privilegios, que sobre ello tienen*; vt dissertis verbis disponitur, & præcipitur *in l.1. 2. 3. tit.9. lib.1. Recopilat.*

136 Y con la Decision, Precepto, disposicion, y apercebimiento de ellas, està assimismo excluìda la Redempcion de Cautivos de

pedir, y demandàr cosa alguna, por razon de aquellas mandas, que vulgarmente se llaman forçosas; y se hallan enunciadas en la *l.5. & fin. verf. penult. tit.2. lib.5. Recopil.* ibi: *Que entre las demàs mandas forçosas de los testamentos, entre de aqui adelante la de casar mugeres huerfanas, y pobres, y que aya obligacion de dexàr alguna cantidad para esto*: porque en esta Ley se añade à las mandas forçosas la de dote para casar huerfanas, en caso de otorgarse testamento; pero no en el caso de morir *abintestato*; y no se quita la prohibicion absoluta, que por las Leyes citadas mas antiguas, tenìa la Redempcion de Cautivos, ni se le abre la puerta, ni se la dà resquicio alguno para hazèr novedad en los *abintestatos*, ni se puede considerar comprehendida *entre las demàs mandas forçosas*, no ay sobre que cayga la reserva de los Alcaldes.

Ex quibus obtinere speramus. Svala in omnibus D. T. S. C.

mento expresso, ò subintelecto, y del que espira absolutamente *abintestato*. Pues la voluntad de el primero, aunque sin perfeccion cabàl, la ayudan, fomentan, y favorecen las Leyes de el Reyno; pero la de el segundo, que muriò absolutamente *abintestato*, la interpretan las Leyes, y el Derecho en favor de sus parientes, y herederos legitimos; ex *reg. l. si quis 3.§.1. l.Conficiuntur 8. §.1.ff.de Iure Codicil.* ibi: *Quoniam creditur Pater familias sponte sua his relinquere legitimam hæreditatem*, D. Crespì, *dict.observat.96.num.30.*

125 Lo *tercero*; porque con la muerte de Doña Bernarda *abintestato*, se defiriò el derecho de suceder en sus bienes à sus parientes mas cercanos, y con el hecho de avèr intentado la accion, *petitionis hæreditatis*, tienen yà aceptada su herencia, y les està adquirido el dominio de los bienes de ella; y les falta solo la possession. En cuyos terminos, ni Juez, ni particular alguno, ni aun el mismo Principe Soberano, suele, ni acostumbra quitar, moderar, ni limitar este derecho à los herederos, y sucessores legitimos; ex *l. si testamentum 10. C. de testam.* & ex àlijs Iuribus, & rationibus latè traditis per D.Molinam, *lib.1.cap.8.num.28.* & ibi addentes, D.Larea, *allegat.115.per tot.* Donato Ant. de Marinis, *variar. lib.2.cap.46.per tot. & in addit. ad* Reverter. *decis.409.num.2. & decis.554.num.1. & 2.*

126 Conque queda, al parecer, bien fundada, en la disposicion de el Derecho comun, y Leyes del Reyno, la exclusiva de el Defensor, y la del Alcalde, y que no merece estimacion alguna su pretension, como opuesta, y encontrada à lo que en esta razon se halla establecido por todos Derechos. Y en esta inteligencia, no es capàz de disputa, ni controversia este punto, ni entre los Autores, à quienes solo està concedida facultad para interpretar la Ley dudosa, y no la autoridad de podèrla derogar; ni para con los Señores Juezes, que la miran siempre con la veneracion que merece, y no se embaraçan en controversias, que se oponen à ella; iuxta *l. si expressim 19.ff.de appellat. l.1. §. item cum ex Edicto 3.ff. quæ sent. sine appellat. rescind. l. doze Ancillam 9. C.de rei vindicat. cap. in istis, dist.4.* cum similib.

127 Pero aun quando la question presente fuera opinable, y estuviera sugeta à controversia, los Autores mas Clasicos de estos Reynos, aunque no la disputan tan radicalmente como en este Articulo se ha procurado hazèr, la resuelven en favor de estas partes, y contra el intento de el Defensor de los bienes; vt videre licet in Castillo, *ad l.36. Taur. num.2.* Anton.Gomez, *in dict.l.36.num.2.* Ioan. Gutierr. *practicar. lib.2.quæst.46.* vers. *Quid tenendum*, Angulo, *de meliorationib.ad l.13.num.3.4. & 5.* Azeved. *in l.6.tit.4.lib.5.Recopil.num.31.& 32.* P.Sanchez, *in Moralib. tom.2. lib.4. cap.1. dub.27. num.11. 12. & 13.* Carpio, *de executorib. & commiss. testam.lib.3.cap.12.num.14.* videndus etiam *num.13. & 15.* latius omnibus Carrasco, *ad ll. Recopil.cap.7.De Quinto bonorum abin-*

te-

testato decedentium, *per tot.* signanter *num.* 25. *vers. fin.* D. Solorçan. *de Indiar. guvern. tom.* 2. *lib.* 4. *cap.* 7. *num.* 44. *&* 45. *& in Politic. lib.* 5. *cap.* 7. *pag.* 806.

128 Y aunque no faltan Autores de el Reyno mas piadosos eu favor de las Animas de los Difuntos *abintestato*, respeto de los parientes transversales, à quien la Ley defiere su herencia, confiessan, que no ay disposicion legal, que les obligue à consumir el Quinto de sus bienes, en caso de absoluto, y precisso *abintestato*, y se valen de la similitud de el caso de morir, dexando poder para testar, con facultad de hazèr bien por su Alma; vt in *l.* 36. *Tauri*, *& in supra laudatis videri poterit.*

ARTICVLO QVARTO.

EN QVE SE DA EXCLVSIVA A LA PRETension deducida por la Religion de los Padres Descalços de la Santissima Trinidad, Redempcion de Cautivos; y se haze manifiesta su carencia de accion. Y que no ay derecho alguno que reservarla.

129 LA Redempcion de Cautivos de los Padres Descalços de la Santissima Trinidad, saliò à este pleyto, para prevenir el *abintestato*, por no averse descubierto parientes de Doña Bernarda de Torres; y subsidiariamente para en caso de avèr herederos legitimos de la susodicha, por el derecho de las mandas, que llaman forçosas, *vt supra num.* 114. *& infra num.*

130 Los Privilegios que la assisten, son muy notorios, y de ellos hablan las Leyes, y Autores de el Reyno, como manifiestos, y evidentes; signanter *l.* 1. 2. *&* 3. *tit.* 9. *& l.* 9. *tit.* 10. *lib.* 1. *novæ Recopil.* vbi Regnicolæ; D. Ioannes Perez de Lara, *de Annivers. & Capell. lib.* 1. *cap.* 22. *ex num.* 11. *ad* 25. y de las tres gracias, *tit. Instruccion de Subdelegados, cap.* 5. 6. 7. *&* 8. *pag.* 166. *&* 167. Bobadilla, *lib.* 2. *cap.* 16. *num.* 136. P. Molina, *de Iust. disp.* 53. D. Solorç. *de Indiar. guvern. lib.* 3. *cap.* 25. *à num.* 37. *& lib.* 4. *cap.* 7. *num.* 41. *& in Polit. lib.* 5. *cap.* 7. *& lib.* 6. *cap.* 6. *pag.* P. Mendo, *in exposit. Bullæ Sanctæ Cruc. disp.* 33. *cap.* 1. *num.* 10. *& disp.* 38. *cap.* 9. *num.* 52. *&* 53.

131 Reducense à estàr su Religion subrogada en el derecho de su Magestad, previniendo el *abintestato*; dict. *l.* 2. *tit.* 9. *lib.* 1. *Recopil.* ibi: *Y si algunos Privilegios tienen los dichos Frayles de la Merced, y de la Trinidad, y de las otras Ordenes, para aver lo susodicho; esto se deve entender, y se entienda, quando los tales bienes pertenecen à nuestra Camara, y Fisco, y no en otra manera.*

Con

107 La *quarta*, que ninguno puede testàr, ni disponèr de bienes agenos, sin permission de la Ley, ò sin podèr, y facultad del dueño de ellos; *l. conficiuntur 8. §. si post factum 3. ff. de Iure Codic. l. sicut 8. §. venditionis 11. ff. quib. mod. pign. vel hypot. solv.* Authent. *ingressi*, & Authent. *si qua mulier, C. de Sacros. Eccles. §. non solùm, Inst. de pupil. substit.* Y en el caso presente, no ay podèr, ni facultad alguna de el dueño, que absolutamente muriò *abintestato*; ni mas permission de la ley, que para disponèr de el Funeral, y entierro, y de lo precisso, y consequente à ello, *per iura tradita supra ex num. 102.*

108 La *quinta*, que las Leyes de el Reyno prohiben abierta, y absolutamente pedìr el Quinto, ni otra cosa alguna de los bienes de los que mueren *abintestato*, dexando herederos legitimos; vt patet ex *l. 3. tit. 9. lib. 1. Recopil.* ibi: *Por ende mandamos, que si las tales personas, que assi mueren, sin hazèr testamento, dexàren hijos legitimos, ò parientes, dentro de el quarto grado, que de derecho puedan, y devan heredar sus bienes, que no se les pida, ni demande, ni à ellos, ni à los testamentarios de los tales Difuntos, cosa alguna, por causa de avèr muerto* abintestato: *pues, segun Derecho, y Leyes de nuestros Reynos, no se les puede llevàr cosa alguna, dexando los tales herederos.*

109 Cui consonat *l. 9. tit. 10. dict. lib. 1. Recopil.* in illis verbis: *Y que dexen à los Tesoreros, y Fatores de la Cruzada pedir, y demandàr los* abintestatos *de los que no dexan herederos dentro del quarto grado, &c.* De quarum vera intelligentia, & praxi, maximè circa gradum, latè, & doctè, cum decisione formali, & acriter disputata, D. Crespì, *observat. 96. per tot.*

110 Con que si el Doctor Carrasco huviera considerado la disposicion de estas Leyes, no huviera dicho, que el presente era caso omitido en ellas, y digno de que su Magestad promulgàsse Ley nueva, con forma especial, para evitàr tantas questiones, quexas, y controversias, como cada dia se ofrecen sobre este punto; como lo dixo *ad ll. Recopil. cap. 7. num. 26.*

111 La *sexta*, que en el Derecho Canonico, no se halla disposicion alguna, diversa, ni contraria de lo estatuìdo por las Leyes. Y en estos terminos, es mas precisso seguìr lo establecido por ellas, aun en los Tribunales Eclesiasticos; ex *reg. cap. 1. de novi oper. nuntiat.* vbi Glos. & DD. *tradunt concordantes.*

112 La *septima*, que reconociendolo assi el Concilio Provincial segundo de Lima, *part. 1. cap. 107. pag. 29.* areglandose à las Leyes, dispuso: *Que aora sea Clerigo, ora Lego el que muriere* abintestato, *señalarse ha al parecer de el Ordinario, vn numero conveniente de Missas, que se digan por el Difunto, de sus bienes, sin los otros gastos Funerales; con tal, que no excedan de quarenta;* cuius verba tradit. D. Solorçan. *de Indiar. guver. lib. 4. cap. 7. num. 45.* & *in Polit. Indiar. lib. 5. cap. 7. pag. 806. col. 2.*

La

113 La *octava*, que lo mismo reconociò, y dispuso la Constitucion Synodal de Toledo *vnica, tit. de successionib.* ab intestato, *pag.* 200. in illis verbis: *Deseando ocurrir à los inconvenientes, que pueden ofrecerse, sobre la distribucion de Missas, Sufragios, y limosnas de los Difuntos, que mueren* abintestato, *S. S. A. estatuìmos, y ordenamos, que los Curas, y otros Clerigos, no puedan pedìr para si los Quintos de los dichos* abintestatos; *y solamente les permitimos, y damos facultad para que de la hazienda de aquellos Difuntos, que no testàron, que toda ella no excediere de duzientos ducados, los dichos Curas puedan executàr lo que à nuestros Juezes el Derecho, en tal caso ordena, en favor de las Animas de los tales Difuntos; y excediendo la dicha hazienda de los dichos duzientos ducados, les permitimos, y damos facultad para que hagan el entierro conforme à la calidad, y hazienda, y que se digan luego por su Alma 50. Missas.*

114 La *nona*, porque quede desde luego advertido en lo demàs que añade la misma Constitucion vnica: *Y para obrar lo demàs que convenga, dèn quenta con toda puntualidad à nuestros Vicarios, y otros nuestros Juezes; à los quales mandamos, que en la distribucion que hizieren de bienes por el Alma, repartan à la Parroquia de el Difunto por lo menos la quarta parte de Missas, que mandàren dezir; y que de la limosna que repartieren, tengan atencion à proveer à la Fabrica de dicha Parroquia, segun su necessidad, adjudicandole de dichas limosnas, por lo menos la quarta parte, y lo demàs repartan precissamente entre los vezinos pobres de el Lugàr, &c.* Excede notoriamente de lo establecido por Derecho comun, y Leyes de el Reyno, y falta al encargo de miràr por las dotes, en caso de tenèr potestad, ò arbitrio para ello; iuxta *l. 5. & fin.* verſ. *penult. tit. 2. lib. 5. Recopil.* & latè tradita *supra ex num.* 102.

115 Y aunque para exornacion de este aditamento, se citan al margen de dicha Constitucion vnica, muchos Textos de el Derecho Canonico, y dos de el Santo Concilio de Trento, y tres Leyes de el Reyno; si el Compilador los huviera examinado mejor, ò hecho alguna reflexion sobre ellas, hallàra, que todos hablan en disposicion, fecha por el Difunto en vida, ò al tiempo de la muerte, y que ninguno apoya su intento, como se puede vèr claramente de su tenòr, y contexto.

116 La *dezima*, que sin embargo de ser lo referido tan cierto, los Vicarios, Visitadores, y Juezes Eclesiasticos del Arçobispado de Toledo, y de otras Diocesis, con pretexto de la Constitucion referida, y de otras semejantes à ella, abusan, exceden, y ocasionan mucho desconsuelo à los herederos *abintestato*, sugetandolos à Censuràs, y despojandolos de mucha parte de los bienes de la herencia.

117 E incidieran en mayores absurdos, è hizieran mas crecidas molestias, y vejaciones, si los Tribunales superiores de su Magestad no los reprimieran, y reduxeran à la observancia de las Leyes de el Reyno,

nere; y sin distincion de grados, con que no los puede aprovechar; *ex Iurib. & Authoritatib. traditis supra num. 9. 10. & 11.* Y en los motivos, no ay que discurrir; porque Juan Garcia Jalòn, le dexò expressado, sin dàr lugàr à congeturas, in illis verbis: *Para su sustento, por ser pobre necessitado.* Y Doña Bernarda, como su heredera vniversal, no pudo dexàr de pagàrle, como carga precissa de la herencia, aceptada por ella, *§. hæres quoque* 6. Inst. *de obligat. quæ ex quasi contr.*

89 Y para aceptar la testamentaria, y *enterrarle de limosna*; ello mismo se dize, y manifiesta, sin necessitàr de interpretacion alguna, *l. ille, aut ille* 25. *§. cum in verbis, l. non aliter* 69. *ff. de legat.* 3. Y quando fuera necessaria, tendria muy presente la recomendacion de su marido, y no la pesaria de vèr, que aquella era la vltima pension que avìa de pagàr al difunto, Argum. *l. si Patronus* 4. *ff. de confirm. tut. l. Arrianus* 47. *ff. de obligat. & act.* cum similib.

90 Y en quanto à la identidad de las personas, no influyen cosa alguna estos instrumentos; porque si bien se suele inducir de el concurso de tres circunstancias concordantes, como son, *de consonancia in nomine, cognomine, & Patria*, segun la opinion de algunos de los Autores citados, *supra num.* 84. & 85.

91 Su doctrina corre bien en Lugares cortos, y quando no se dà diversidad, ò pluralidad de personas, y familias distintas de el mismo apellido en ellos. Pero en Lugares tan grandes, y populosos como Madrid, Sevilla, y Valladolid, y otros muchos de estos Reynos, no es argumento para la identidad, la consonancia de nombres, Apellidos, y Patria; mayormente, si no concurren tambien las circunstancias de trato, comunicacion, quasi possession, y otras demonstraciones semejantes, y equivalentes à las ponderadas por estas partes, *supra in art.* 1 *ex num.* 52. *ad num.* 67.

92 En quanto al nombre de *Francisco*, y de *Geronima*, los de el *Num.* 2. 4. & 5. por èl no se induce, ni verifica la identidad de las personas; porque los nombres proprios, se ponen *ad libitum* de los padres, ò por arbitrio de los parientes, y Padrinos; *vt constat ex Textu Sacro, Lucæ cap.* 1. *vers.* 59. ibi: *Venerunt circuncidere puerum, & vocabant eum nomine Patris sui Zachariam. Et respondens mater eius, dixit: Nequaquam, sed vocabitur Ioannes. Et dixerunt ad illam: Quia nemo est in cognatione tua, qui vocetur hoc nomine. Innuebant autem patri eius, quem vellet vocari eum. Et postulans pugillarem scripsit, dicens: Ioannes est nomen eius.*

93 Y assi, es resolucion constante, que la identidad de el nombre, sin otras demonstraciones, no haze argumento para la identidad de las personas; *ex reg. l. fin. §. penult. ff. ad Municipal.* ibi: *Nam solam nominis similitudinem ad confirmandam cuiusque originem satis non esse*, latè, & doctè D. Carlos de Tapia, *Italiæ, decis. 2. num.* 37. por la facilidad con que se impone, se muda, y se altera, y supone; iuxta *l. Titio* 36. *ff. ad Muni-*

nicipal. ibi: *Sublato Titij nomine, suum nomen scripsit, l. vnica, C. de mutat. nomin. & ibi not.*

94 Y en quanto al Apellido, aunque junto con el nombre, tampoco bastan; y mucho menos en el que es tan dilatado, y estendido, como el Apellido de *Velasco* en España, que abraça, y comprehende en si tantas Familias, separadas, è independientes vnas de otras; y de tanta distancia entre ellas, que algunas son, no solo de la primera Nobleza, sino de Grandeza de primera Classe; y otras Ramas muy Illustres, y otras de Cavalleros, è Hidalgos conocidos; y otras de personas buenas, y estado llano; sin que esta diferencia, variedad, y distancia tan grande, tenga repugnancia, ni inverisimilitud alguna; vt considerant Fabius de Anna, *cons.* 88. Capiz. Latro, *consult.* 12. *num.* 32. Cardin. de Luca, *de præemin. disc.* 32. *& de Iure Patron. disc.* 31. *num.* 14. *&* 15. *& de fideicommiss. disc.* 50. *quasi per tot. & de feudis, disc.* 133. *num.* 24. ibi: *Cum nulla daretur probatio sufficiens, quinimo neque imperfecta, vel simplex fumus, quod ista Francisca descenderet ab investitis, atque de illorum genere esset, solaque similitudo cognominis, non docto saltem per adminicula de identitate Familiæ, & de descendentia, in nulla penitus consideratione habenda est, etiam ad leviores effectus. Maximè quia dicebatur, quod etiam de præsenti in Vrbe, & districtu plures adsunt, etiam populares, & pauperes huius cognominis.*

95 Y en quanto à la *Patria*, segun las fees de Bautismo, pretenden ser de Madrid, Corte vniversal, y Patria comun de toda la gran Monarquia de su Magestad, donde se ha visto, y vè cada dia tanta diversidad de personas, y Familias enteras de vn mismo Apellido, que sin avèr otro nombre postiço, ò Apellido singulàr, no solo no puede servir de argumento, sino tampoco de adminiculo para la identidad que se pretende; Argum. *l. relegatus* 19. *ff. de interdictis, & releg. l. Roma* 33. *l. Titio* 36. *ff. ad Municipal.* cum ibi notat. Cardin. de Luca, *de fideicom. dict. discurs.* 50. *num.* 14. *&* 15. *& de dote, disc.* 100. *num.* 3. *& locis sup. citatis, & de Iudic. disc.* 12. *à num.* 7. *& num.* 13. ibi: *Verum in praxi non de facili hæc generalitas reputatur sufficiens, nisi alia accedant proxima adminicula, ob nimium frequentem vsum præsertim Italiæ, & Hispaniæ pluralitatis familiarum eiusdem cognominis, ac fortius personarum eiusdem nominis.* Et latius D. Ioan. de Escobar, *de purit.* 1. *part. quæst.* 16. *cum §§. suis per tot.*

96 Lo qual, demàs de la notoriedad, y evidencia de el hecho, resulta claramente de los Autos; pues consta en ellos de vn Francisco de Velasco, que tuvo dos hijas, bautizadas en la Parroquia de San Justo, y Pastor; y de otro, enterrado en el Convento de la Merced; y de otro, que se enterrò en el de la Concepcion Geronima; y de otro, que casò vna hija en Valladolid; y apenas avrà Parroquia, ni Convento en Madrid, donde no se hallen Velascos, y Velascas, escritos en los libros de Bautismos, Matrimonios, y Entierros. *Et quod patet ex se, non est probare ne-*

cess-

maßse eius personam, tum respectu Joannicij de Pactis, tum etiam respectu Hyeronimi. Nam quo ad Janutium satis clare fuerat probatum, fuiße pronepotem Ioannis de Raynerio, prout in donatione Margaritæ, & alijs scripturis supra mentionatis legitur. Item ex quo nullam adversus istam præsumptionem datur sufficiens præsumptio, aut probatio, & quia sumus in re antiquissima, & coram Regibus, & Iudicibus gesta; quo tempore veritas detegi facilius poterat: & quia reperitur in possessione, tum consanguinitatis, & legitimitatis, &c.

ARTICVLO SEGVNDO.

EN QVE SE ELIDE LA PROBANZA DE Joseph de Sussias, Num. 15. *y de sus Sobrinas,* Num. 18. *y se excluye su pretension.*

69 EN quanto à la probança de Maria, y Josepha de Susſias, las de el *Num.* 18. no fuera razon gastàr el tiempo à V. ni papel alguno, por estàr las susodichas, segun lo alegado, confessado, y articulado por ellas, en vn grado mas remoto, que estas partes, y no competir à las contrarias el beneficio de la representacion, ni estenderse à este caso; ex Iuribus traditis *supra num.* 8.

70 Por cuya causa suspendiò su pretension Don Francisco Ortiz de Foronda, *Num.* 17. y por la misma razon quedàron justamente omitidas, desestimadas, y preteridas las dichas Maria, y Josepha de Susſias, en vna, y otra sentencia de ambos Alcaldes, que solo en este punto fuè legàl su concordia.

71 Pero como las susodichas han alegado, articulado, y hecho su probança, tal qual, juntamente con Joseph de Susſias, su tio, forçoso serà, aviendo de hablàr en ella, tocàr algo en la de las sobrinas, aunque disuene de la regla de la *l. non oportet* 52. *ff. de legat.* 2. ibi: *Non oportet prius de conditione cuiusquam quæri, quam hæreditas, legatumve ad eum pertineat.*

72 En quanto à Joseph de Susſias, *Num.* 15. se procederà con la mayor brevedad, y liberalidad, que permita la precissa obligacion de la defensa de estas partes, à quienes importa muy poco, que el susodicho sea hijo de Luys de Susſias, *Num.* 11. Nieto de Isabèl de Velasco, la de el *Num.* 6. como le falte probança suficiente de que Francisco de Velasco, y Elvira de Frias, los de el *Num.* 2. fueron sus Bisabuelos: y de que Geronima de Velasco, la de el *Num.* 5. fuè hermana entera de la dicha Isabèl de Velasco, *Num.* 6. y muger legitima de Bernardino Gil de Torres, padres de Doña Bernarda de Torres, de cuya sucesſion se trata, que estàn à los *Num.* 4. & 5. 9. & 10. Pues con estas circunstancias so-

solas, y qualquiera de ellas que le falte, quedarà sin vnion, y rota la cadena, y destruìda de todo punto su pretension; *ex notatis sup.num.11.*

73 Que Francisco de Velasco, y Elvira de Frias, los de el *Num.2.* tuviessen por su hija à vna Geronima de Velasco, lo enuncia la fee de su Bautismo, sacada de el libro de la Parroquial de San Justo, y Pastor de Madrid, en que se dize; que en el año de 1576. fuè Bautizada *Geronima, hija de Francisco de Velasco, y de Elvira de Frias, su muger.*

74 Y que vna Isabèl de Velasco fuesse hija de padres de los mismos nombres, y Apellidos, lo enuncia tambien la fee de Bautismo vltimamente presentada en contrario, en que se dize, que *à doze de Septiembre de 1580. se bautizò à Isabèl, hija de Francisco de Velasco, y Elvira de Frias,* en la Parroquia de San Sebastian.

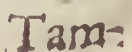
75 Y haze alusion à ello la carta de pago, y recibo de dote, otorgada en Valladolid, à onze de Abril de 1603. ante Diego Agustin, Escrivano, por Andrès de Susias, en favor de vna *Isabèl de Velasco,* su muger, *hija de Francisco de Velasco, y de Elvira de Frias, su muger.*

76 Pero este instrumento està redarguìdo de falso Civilmente por estas partes, y no comprobado por las contrarias; y no le basta la antiguedad, insinùada en su fecha, sin constàr de ella otros medios legitimos; iuxta *l.115. & seqq. tit. 18. part. 3.* & ibi tradita per Gregor. Lopez, & alios laudatos *sup.num.26. qui dant plurimos.*

77 Y aunque estuviera comprobado legitimamente, solo pudiera hazèr vna probança semiplena, no regular, ni suficiente; porque para la verificacion de el parentesco, cada grado, y filiacion requiere dos instrumentos solemnes, y antiguos, ex latè traditis per D. Carlos de Tapia, *Italiæ, decis.2. ex num.15. ad 26.* & per Noguerol, *allegat.25. ex num. 258. ad 264.* Cyriaco, *tom.4. controv.695. num.32.*

78 Mayormente no ayudandose vno solo, con otra semiplena de testigos, perfecta, y cumplida en su especie; y no aviendola, como no la ay de este genero; porque aunque Joseph de Susias, y sus sobrinas articularon esta filiacion, y hermandad à la pregunta quinta de su interrogatorio, no ay testigo alguno, que deponga de ella; antes todos responden, que no la saben; y solo vno dize, que lo ha oìdo, sin dàr Autor alguno. Y le resisten las reglas de el *cap. licet ex quadam 48. de testib. l.20. tit.9. part.4.* Noguerol, *allegat.25. num.282. cum seqq. & num.321. & seqq.* Tapia, *Italiæ, decis.2. ex num.8. cum multis seqq.* Cyriaco, *dict. controvers.695. num.30. & 31.*

79 Y si bien, reconociendo las otras partes este defecto tan capital, han procurado sanarle con la memoria, que dizen les dexò escrita, y firmada de su mano Luys de Susias, su padre, y Abuelo, respectivè, el dia mismo, que otorgò su testamento, que fuè el año de 1657. y en ella dexò notado, *que Isabèl de Velasco, y Geronima de Velasco, las de el* Num.5. y 6. *eran hermanas, hijas ambas de Francisco de Velasco, y Elvira de Frias, los del* Num.2.



Tam-

nombre, expressamente lo afirman en general, y se deven entender, conforme al pedimiento, y à la deposicion de el primero testigo; y dàn gran fomento à la assercion de la misma Isabèl de Torres; ex *reg. cap. fin. de successionib. abintestato*, ibi: *Licèt vnus testis solus dixerit, se vidisse, quando se & sua obtulit Monasterio: quia tamen alij testes dixerunt, se audivisse ipsum in Abbatis præsentia, quod prædictum est confitentem, non tamquam sufficienter probantes, sed tamquam vehementer adminiculantes assertionem Abbatis plurimum adiubabant.* Noguerol. *allegat.* 25. *num.* 31. *& allegat.* 29. *num.* 23.

SEGUNDO GRADO DESCENSIVO.

QVE DOÑA BERNARDA DE TORRES, Num. 9. *fuè hija legitima de Bernardino de Torres*, Num. 4.

50 CONsta de la fee de su Bautismo, que està presentada en los Autos, y de otros instrumentos, que se hallàron en su casa, y se inventariaron, y embargaron por su fin, y muerte, por confessiones repetidas de las partes, y deposiciones de los testigos, presentados por vnas, y otras; y es punto de hecho notorio, y sin controversia.

51 Y de esta suerte queda liquido, y claro, que las dichas Ana Maria, è Isabèl Fernandez de Ygoroin, *Num.* 12. *&* 13. son viznietas de Pedro Gil, *aliàs*, Maesse Pedro, y de Catalina de Torres, los de el *Num.* 1. Y que Doña Bernarda de Torres, *Num.* 9. sobre cuya herencia se litiga, fuè Nieta de los susodichos. Y consiguientemente, que las susodichas estavan en segundo, con tercero grado de consanguinidad, segun el Derecho Canonico, y en quinto grado de parentesco, segun el Derecho Civil, ex *reg. l.* 1. *& l. Iuris-Consultus* 10. *iunctis §§. suis, ff. de gradib. & affin. cap. tua nos, de consanguin. & affin. l.* 3. *tit.* 6. *part.* 4. D. Valençuela, *cons.* 105. *num.* 35. *&* 36.

DE LA PROBANZA DEL PARENTESCO IN GENERE, *trato, y comunicacion de estas partes, con la dicha Doña Bernarda de Torres*, Num. 9. *Y demonstraciones fechas por la susodicha, con diversas personas de esta Familia.*

52 NO solo ay la probança, que queda referida, de el grado, y parentesco *in spetie*; sino tambien la ay muy exuberante del parentesco *in genere*, trato, comunicacion, correspondencia, y demonstraciones de la dicha Doña Bernarda, con muchas, y diversas personas de la familia de estas partes, y de otras circunstancias, que hazen evidente el parentesco referido; ex Glossa *in l. non Epistolis, C. de probat.* Barthol. *in l. sive, §. quia Plautianum, num.* 16. *ff. de liber. agnosc.* D. Valenç. *dict. cons.* 105. *num.* 76.

53 A la ſegunda, y ſexta pregunta, dizen los teſtigos de Vizcaya; que la dicha Doña Bernarda, ſe correſpondia con Martin Ortiz de Zarate, *Num.*7. por ſer ſu pariente: y con Pedro Fernandez de Ygoroin, hermano de eſtas partes, por ſer ſu ſobrino: y con Juan Ortiz de Foronda, por eſtàr caſado con Doña Madalena Ortiz de Zarate, los de el *Num.*14. por ſer ſu ſobrina, hija de ſu prima hermana.

54 De los teſtigos examinados en la Ciudad de Merida, y Villa de Zafra, dizen muchos, que yendo à viſitàr al dicho Juan Ortiz de Foronda, que eſtava hoſpedado en caſa de Doña Bernarda de Torres, les preguntava por la ſalud de Doña Madalena, muger de el ſuſodicho, ſu ſobrina, y por la de ſus hijos.

55 Y afirman tambien, que à Don Franciſco Foronda, *Num.*17. y à Doña Maria Foronda ſu hermana, los llamava ſobrinos la dicha Doña Bernarda de palabra, quando preguntava por ellos à los teſtigos; y por eſcrito, en las cartas que les eſcrivia, y en los ſobre eſcritos de ellas: y lo miſmo hazian los dichos Don Franciſco, y ſu hermana, quando hablavan de la dicha Doña Bernarda, ò la eſcrivian, llamandola tia en los ſobre eſcritos de ſus cartas, y en las converſaciones.

56 De los teſtigos examinados en eſta Corte, fueron algunos criados, inquilinos, y domeſticos de la dicha Doña Bernarda; y deponen de confeſsiones eſpeciales de la ſuſodicha, en el punto de llamarles muchas vezes, en diverſos tiempos, y ocaſiones ſus ſobrinos, y tratarles con la eſtimacion, y cariño de parientes. Y eſtas confeſsiones, aunque extrajudiciales, prueban plenamente: y por ſer repetidas, y geminadas, tienen la miſma fuerza, y eficazia, que las judiciales, *l. Balleſta 32. ff. ad Trebell. l. ſi Domus 71. §. in pecunia 2. ff. de legat. 1. l. cum ſcimus, C. de Agricol. & cenſitis, lib.* 11. Anton. Fab. *ad tit. C. de probat. diffin.* 10. *& 25. per tot.* D. Valenç. *conſ.* 126. *num.* 19. 20. *&* 21. *& à num.* 3.

57 Y en quanto al trato, y comunicacion, ay depoſiciones multiplicadas en qualquiera de las tres probanças, de que Martin Ortiz de Zarate, *Num.*7. ſiempre que venìa de Vizcaya à Madrid, ſe hoſpedava en caſa de la dicha Doña Bernarda ſu prima. Y de que quando Doña Madalena Ortiz de Zarate, ſu ſobrina, muger de Juan Ortiz de Foronda, los de el *Num.*14. vino à eſta Corte, para paſſar con ſu marido à la Adminiſtracion de vna Encomienda en Eſtremadura, fueron hoſpedados en caſa de la dicha Doña Bernarda, y en ella ſe la viſtiò al vſo de Caſtilla; y que à la ſazon eſtava tambien en Madrid el dicho Martin Ortiz de Zarate, *Num.*7. Y que quando el dicho Juan Ortiz de Zarate venìa de Eſtremadura à ſus quentas, y dependencias de la Encomienda, que eſtava à ſu cargo, posò en caſa de la dicha Doña Bernarda, *Num.*9.

58 Por cuya muerte, aviendo quedado viuda la dicha Doña Madalena Ortiz de Zarate, *Num.*14. con muchos hijos, y pocos medios,

em-

34 El *primero*, vna informacion *ad perpetuam*, fecha de pedimiento de la misma Isabèl de Torres, *Num.3.* ante el Licenciado Chaves de Barreda, Teniente de Corregidor de Madrid: y ante Geronimo Fernandez, Escrivano del Numero de esta Villa, en quinze de Março de 1614. autoriçada por el susodicho, y otros tres Escrivanos: y assimismo de Francisco Testa, Escrivano mayor de el Ayuntamiento de Madrid, y sellada con el sello de las Armas de esta Villa. Con que en quanto à la solemnidad, y certeza, tiene todos los requisitos que el Derecho pide, para que se la dè entera fé, y credito, en juizio, y fuera de èl; sin embargo de qualquier redargucion Civil, que se aya hecho, ò pretenda hazèr contra ella, iuxta Glossam singularem, in Auth. *de Tabellionib.* §. *Nos autem*, verbo *Ipsis*, *ad fin.* Parlad. *rer. quotid. lib. 2. cap. fin.* §. *11. num. 17.* Azev. *in l. 1. num. 138. tit. 21. lib. 4. Recopil.* Hieron. Gonçal. *ad Reg. 8. Cancell.* §. *3. Proœmial. num. 163. & Glos. 64. ex num. 16.* D. Salgado, *de supplicat. ad Ss. 2. part. cap. 30.* §. *3. num. 32. & 33.* Pareja, *de vniv. instr. edit. tom. 1. tit. 1. resol. 3.* §. *2. num. 52. qui plurimos laudant*, & vltra eos probat Anton. Fabr. *ad tit. C. de sentent. & interlocut. diffin. 3. num. 2. & ad tit. C. de execut. rei iud. diffinit. 24. num. 7.*

35 Y tiene assimismo la circunstancia de averse hallado original entre los demàs instrumentos, y papeles de la misma Doña Bernarda de Torres, *Num. 9.* sobre cuya herencia se litiga, è inventariadose Juridica, y solemnemente al tiempo de su fin, y muerte, con los demàs bienes, efectos, y papeles, que avia en la casa donde muriò; y despues se mandò ponèr, y puso en los Autos, à instancia de estas partes. Por cuya causa, tampoco se puede impugnar por las contrarias; ex traditis per D. Molinam, *de Hispan. primog. lib. 3. cap. 13. num. 49.* ibi: *Nos autem in casu contingenti vidimus à Supremo Castellæ Consilio, præstitam bonorum maioratus possessionem, ex quodam exemplo Primogenij antiquissimo, quod penes vltimum maioratus, possessorem inventum fuit*, vbi Addentes plures concordantes referunt, & vltra eos Pareja, *dict. tit. 1. resol. 3.* §. *3. ex num. 50. & per tot.* Zelius Bichius, *decis. 488.* Cardin. de Luca, *de iudic. disc. 26. num. 46.*

36 Y en la substancia, lo que de la informacion referida resulta para este grado, es; que en la Peticion assentò la dicha Isabèl de Torres, que Juan Ortiz de Zarate, natural de la Villa de Murguia, fuè su marido, y constante su Matrimonio, tuvieron entre otros, por sus hijos legitimos à Martin, y Maria Ortiz de Zarate, los de el *Num. 7. &* 8. y deponerlo assi seis testigos, dando razon de vista, trato, y comunicacion, y mucha notoriedad. Y à lo vno, y à lo otro se deve la fee, estimacion, y credito, que afirman los Textos, y Doctores referidos *supra ex num. 24. ad 30.*

37 El *segundo* instrumento, es el testamento que otorgò la misma Isabèl de Torres, *Num. 3.* en el Lugàr de Ygoroin, à 17. de Março de el año de 1625. ante Domingo Diaz de Alda el mayor, Escrivano. Y en

èl

èl ſe nombra viuda de el dicho Juan Ortiz de Zarate; y declara por ſus hijos, y de el dicho ſu marido, à los miſmos, que avia declarado en la Peticion, para la informacion *ad perpetuam*, el año de 1614. y entre los demàs, à los dichos Martin, y Ana Maria Ortiz de Zarate, *Num.7. & 8.* y à eſtos dos los dexa mejorados en vna partida de dinero, que el dicho Martin Ortiz cobrò en Madrid; y à todos los inſtituye por ſus herederos legitimos: y proceden tambien para la verificacion de eſta filiacion, los Textos, y autoridades citadas *ſup.num.27. & ſeqq.* Y no obſta la diferencia de avèr llamado à la madre de eſtas partes Maria, en la Peticion de el año de 1614. y Ana Maria en el teſtamento: *Quia modica, & compatibilis differentia nominis diverſitatem perſonarum non arguit*, vt ex pluribus probat Eſcobar, *de purit. part.1. quæſt.16. §.3. num.32. & 33.* ſeu verius, *quia habens duo nomina, puta Ioan. Antonius, poteſt vocari Ioannes, & etiam poteſt vocari Antonius; & ideo identitas probatur*, vt ex Anania, *conſ. 17.num.10.* probat Cardin. Thuſc. verbo *Identitas, concluſ.3. num.20.* & verbo *Nomina, concluſ.58.num.17.*

38 Y aunque en contrario ſe redarguyò de falſo Civilmente el teſtamento referido, ſe ha comprobado por eſtas partes con muchos inſtrumentos originales, otorgados ante el miſmo Eſcrivano, y con muchas depoſiciones de teſtigos, que afirman avèr conocido al dicho Domingo Diaz de Alda, el mayor; y à Domingo Diaz de Alda, el menor, y ſaben, que ambos fueron Eſcrivanos fieles, y legales: y la firma, y ſubſcripcion de dicho teſtamento, es parecida, y ſemejante à las de otros inſtrumentos, que paſsàron ante el ſuſodicho, por averla cotejado con las de los otros. Con cuyas diligencias quedò, y eſtà exuberantemente deſvanecida, y de todo punto excluìda dicha redargucion; y el teſtamento, en la entera fee, y credito, que ſe le deve, en juizio, y fuera de èl, *iuxta tradita ſup.num.26.*

39 Y aunque toda via ſe podrà replicàr, que no ſe hallò en los regiſtros de el Eſcrivano el protocolo de dicho teſtamento, eſte defecto, yà ſea de el miſmo Eſcrivano, yà ſea de algun accidente extrinſeco, no le puede quitàr al teſtamento de Iſabèl de Torres la ſolemnidad, fuerza, y eficazia, que en ſi tiene, ni la entera fee, y credito, que ſe le deve dàr: mayormente faltando el regiſtro de aquel año, y de los anteriores, y poſteriores à èl enteramente. Porque, ſi ſe huviera hallado el regiſtro del año de 1625. *ritè, & rectè ordenado, de primo ad vltimum inſtrumentum*, y no eſtuviera en èl el protocolo de dicho teſtamento, entonces, ſolamente ſe pudiera arguìr alguna ſoſpecha contra èl, iuxta doctrinam Magiſtralem D. Covarrub. *practic. quæſt.19.num.3. per tot.* vbi Faria plures congerit, & vltra eos latè probat, & deciſum refert Fontanella, *de pact. nupt. tom.2. clauſ.13. Gloſ. vnic. ex num.13. ad 19.* Cardin. de Luca, *de teſtam. diſc. 66. num.10. & de iudic. diſcurſ.26. num.21. & de Iure Patron. diſcurſ.3. num.21.*

El

enteramente todo el Quinto de los bienes de Doña Bernarda de Torres, *Num.9.* à hazèr bien por su Alma; ni el Alcalde le puede distribuìr integramente, en perjuizio de los herederos *abintestato*. Y con los gastos, que estàn hechos en el funeral, Missas, y entierro, y demàs expensas, que estàn yà executadas, se ha cumplido con lo que disponen el Derecho, y Leyes de estos Reynos.

19 Y en el *quarto*, se mostrarà, que en esta causa, no ha tenido, ni tiene la Redempcion de Cautivos derecho alguno à los bienes que dexò Doña Bernarda; ni ha avido, ni ay accion, ni esperança alguna sobre que pueda caèr la reserva, contenida en ambas las sentencias referidas.

ARTICVLO PRIMERO.

DE EL BVEN DERECHO, Y PROBANZA de Ana Maria, è Isabèl Fernandez, de Ygoroin, Num.12. & 13. *por hallàrse en segundo con tercero grado de consanguinidad, con Doña Bernarda de Torres,* Num.9. *segun el Derecho Canonico; y en quinto grado de parentesco, con la susodicha, segun el Derecho Civil.*

20 AFirman, que el Derecho, y leyes de estos Reynos, defieren la herencia de los que mueren *abintestato*, à sus parientes mas cercanos; y la reparten entre los que estàn en vn mismo grado, *vt supra num.*8. Y que esta delacion, no solo es justa, conforme à razon, sino muy ajustada à la voluntad presumpta de los que fallecen sin testamento, *iuxta l. si quis* 3. *iuncto* §.1.*& fin. l. illud* 13. §.*tractari*, *l. conficiuntur* 8.§.1.*ff.de Iure codicil.* ibi: *Quoniam creditur paterfamilias sponte sua his relinquere legitimam hæreditatem.*

21 Dizen, que el parentesco se prueba con instrumentos, testigos, tratamiento, y otros indicios, y congeturas, *iuxta regul. l. Lutius Titius* 83.*ff.de condit. & demonstr. l. in exercendis* 15.*C. de fide instrum. l. neque natales* 10. *l. non Epistolis* 13. *l. non nudis* 14. *C. de probat. cap. tua nos, de consang. & affin. cap. licet ex quadam* 48. *de testib. l.*28.*&* 29. *tit.*16.*part.*3. *l.*20. *tit.* 9.*part.*4. cum similib.

22 Fundanse en avèr articulado, y probado eficazmente ser viznietas legitimas de Pedro Gil, aliàs, Maesse Pedro, y de Catalina de Torres su muger, los de el *Num.*1. que fueron Abuelos legitimos de Doña Bernarda de Torres, la de el *Num.*9. Y lo tienen assi verificado en los Autos, de la forma, y manera que se sigue.

PRIMERO GRADO.

DE LA FILIACION DE ANA MARIA, E ISABEL Fernandez de Ygoroin, las del Num. 12. & 13. *Y Doña Madalena Ortiz de Zarate, su hermana*, la de el Num. 14.

23 A La segunda pregunta de su interrogatorio, para la probança de esta Corte, y de Vizcaya, articularon, fueron, y son hijas legitimas, y naturales de Pedro Fernandez de Ygoroin, y de Ana Maria Ortiz de Zarate su muger, los del *Num.* 8. vezinos de el Lugàr de Ygoroin, y de la Villa de Munguia, en el Valle de Zuya, Provincia de Alava.

24 De la filiacion, y legitimidad de las tres hermanas, deponen afirmativa, vniforme, y contestemente nueve testigos, mayores de toda excepcion, y tan ancianos, que el de menos edad, tiene 66. años; y los demàs, son de 76. 78. 80. y 82. años. Y por las partes contrarias, no se les ha opuesto tacha alguna à sus personas, ni excepcion alguna à sus deposiciones. Con que se halla plenamente probado este primero grado, ex *reg. l. filium eum definimus, qui ex viro, & vxore nascitur 6. ff. de his qui sunt sui vel ali. iur. l. Quia semper certa est mater 5. ff. de in ius vocando*, ibi: *Pater vero est, quem nuptiæ, demonstrant. l. si vicinis, vel alijs scientibus 9. C. de nuptijs, cap. per tuas 10. de probat. cap. transmissæ 3. cap. causam quæ 7. cap. pervenit 11. Qui filij sint legit.* Consonat *Proœmium, & l. 1. tit. 13. part. 4.* vbi DD. probant Mascard. *de probat. lit. F. conclus. 798.* Trentacinq. *variar. lib. 1. tit. de filiatione, resol. 1. per tot.* Ioan. Garcia, *de Nobilit. Glos. 18. §. 1. & Glos. 20. per tot.* D. Ioan. del Castillo, *lib. 6. cap. 122. & cap. 123. per tot.* Noguerol. *allegat. 25. tot.* D. Carlos de Tapia, *Italiæ decis. 2. ex num. 1. ad 131.* Carleval, *de Iudic. tit. 2. disput. 3. num. 12. & 13.* Anton. Fabr. *ad tit. C. de probat. diffin. 6. num. 5. & diffin. 8. num. 2. & diffin. 23. per tot. & diffin. 28. num. 6.*

25 Verificase con mayor evidencia esta filiacion, por el testamento de la dicha Ana Maria Ortiz de Zarate, *Num.* 8. en que declara por sus hijas legitimas, è instituye por sus herederas à las dichas Ana Maria, è Isabèl Fernandez de Ygoroin, y à Doña Madalena Ortiz de Zarate, *Num.* 12. 13. & 14. y le otorgò en nueve de Diziembre de 1663. Y por averle redarguìdo las partes contrarias, se ha corregido, y concordado con su protocolo, y sacado nuevo traslado, autoriçado de èl, en virtud de Requisitoria, y con citacion, &c. Y en esta Corte se bolviò à hazèr nueva cõprobacion, por declaraciones de perìtos.

26 Con que, en quanto à la solemnidad, se halla en forma probante, *iuxta l. comparationes 20. C. de fide instr. l. 115. & seqq. tit. 18. part. 3.* Anton. Fab. *ad tit. C. de probat. diffin. 71. & ad tit. C. de fide instr. diffin. 12. & diffin. 20.* Noguer. *alleg. 25. ex num. 250. ad 257.* Pareja, *de instr. edict. tit. 1. resol. 3. §. 2. ex num. 33.*

27 Y en quanto à la substancia, prueba concluyentemente la filiacion

N.1.
Pedro Gil, aliàs, Maeſſe Pedro, con Catalina de Torres.

N.2.
Franciſco de Velaſco, con Elvira de Frias.

3
Iſabèl de Torres, con Juan Ortiz de Zarate.

4.
Bernardino Gil de Torres, con Geronima de Velaſco.

5.
Geronima de Velaſco, con Bernardino Gil, aliàs de Torres.

6.
Iſabèl de Velaſco, con Andrès de Suſſias.

7.
Martin Ortiz de Zarate.

8.
Ana Maria Ortiz de Zarate, con Pedro Fernandez de Ygoroin.

9.
Doña Bernarda de Torres, y Velaſco. Muriò *abinteſtato*, en 18. de Abril de 1690. ſobre cuya herencia ſe litiga.

10.
Doña Bernarda de Torres, y Velaſco, que dizē ſer la del *Num.* 9.

11.
Luys de Suſsias, con Maria Pantoja

12.
Ana Maria Fernādez de Ygoroin,

Litiga.

✠

13.
D. Iſabel Fernandez de Ygoroin.

Litiga.

✠

14.
D. Madalena Ortiz de Zarate, con Juan Ortiz de Foronda.

15.
Joſeph de Suſſias.

Litiga.

✠

16.
Manuel de Suſsias, con Maria Nuñez.

17.
D. Franciſco Ortiz de Foronda, ſaliò al pleyto, y ſuſpendiò ſu pretenſion.

18.
Maria, y Joſepha de Suſſias.

Litigan.

✠